وما قال به الجمهور هو الراجح، وهو مخالف لمسلك اليهود الذين يقولون بتوريث اليهودى من غير اليهودى، وعدم توريث غير اليهودى من اليهودى . (1)

وفى النهاية رجح المقننُ المصرى رأى الجمهور ومن ثم منع توريثَ الزوج المسلم من زوجة غير مسلمة . (2)

الفرع الثانى

ميراث الزوجة غير المسلمة من زوجها المسلم .

لم أجد بين الفقهاء قديماً وحديثاً أى خلاف فى منع توريث زوجة المسلم غير المسلمة من زوجها المسلم عند وفاته، وذلك استناداً إلى صريح الحديث الصحيح من مثل قول النبى ﷺ : " لا يرث الكافر المسلم ولا يرث المسلم الكافر " وقوله ﷺ :: " لا يتوارث أهل ملتين شتى " (3)

النتائج المترتبة على العرض الماثل

أولاً :- أن اختلاف الدين بين الزوجين [مسلم وغير مسلمة] يمنع التوارث بينهما فلا يرث الزوج الزوجة ولا ترث الزوجة من الزوج .

ثانياً :- أن القانون المصرى يتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية فى النتيجة السابقة وقد استقى مواده فى المواريث من الشريعة الإسلامية .

ثالثاً : تتضح عدالة أحكام الإسلام فعندما منع غير المسلم من الميراث من المسلم منع المسلم من الميراث من غير المسلم فالزوج والزوجة سواء بخلاف شريعة اليهود ، التى تورث اليهودى من غير اليهودى .

---

(1)موضع سابق من هذه الدراسة – صـ191 .

(2)انظر المادة السادسة من القانون رقم 77 لسنة 1943

(3)قد سبق تخريجه صـ190 .



ويشتمل على أربعة مباحث :-

المبحث الأول : أسس تقدير الحد الأدنى لنفقة الزوجية وكيفية أدائها.

المبحث الثانى : الملتزم بالنفقة .

المبحث الثالث : أثر اختلاف الدين على النفقة .

المبحث الرابع : أثر صحة أو فساد الزواج على نفقة الزوجية

أثر الزواج على النفقة " نفقة الزوجية " [1]

تمهيد :- يقصد بالنفقة هنا ما ينفقه الإنسان على نفسه وأهله، وهى كفاية من يعوله من الطعام والكسوة والسكن .[2]

والنفقة التزام إنسانى قديم منذ أول البشرية، فقد ورد النص عليه فى الشرائع السماوية [3] وفى الشرائع الوضعية فقد نص عليه قانون حمورابى [4]، وكذا عرفه الرومان [5] ونفقة الزوجية لها عدة صور منها

---

(1)نفقة الزوجية نوع من النفقات، والنفقات حددها البعض بأربعة أقسام وهى : نفقة الزوجية، ونفقة الأقارب، ونفقة الرقيق، ونفقة البهائم والجمادات . أ . هـ . انظر بالتفصيل حول هذا الموضوع الإمام الكاسانى – بدائع الصنائع – ط 2 – 1402هـ / 1982م –دار الكتاب العربى – بيروت – جـ3 – صـ15 .

(2)انظر فى تعريف النفقة بالتفصيل المناسب : سميح عاطف الزين – موسوعة الأحكام الشرعية الميسرة فى الكتاب والسنة – العقود – دار الكتاب اللبنانى – دار الكتاب المصرى – صـ196 وما بعدها، ويقول البعض تعريفاً لها : هى كل ما يلزم للقيام بأود الشخص من طعام وكسوة وسكن .... د/ أحمد سلامه – الوجيز فى الأحوال الشخصية للوطنيين غير المسلمين –ط 1 – سنة 1970 – دار النهضة العربية – صـ329 .

(3)وأشهرها الإسلام واليهودية والنصرانية وسيأتى بيان هذا بالتفصيل المناسب لاحقاً فى هذا الفصل

(4)انظر المادتين 139، 141 من تقنين حمورابى – د/ أحمد إبراهيم حسن – فلسفة وتاريخ النظم الاجتماعية والقانونية 2003م – صـ468 . وإن لم أكد أعثر على كتابات صريحة فى خصوص النفقة عند قدماء المصريين من كتاب النظم الاجتماعية والقانونية فلا شك أن قدماء المصريين عرفوا النفقة عامة ونفقة الزوجية خاصة وأن الأمر قد لا يخرج من وجهة نظرى عما هو عليه فى مصر الآن .

(5)د/ فتحى المرصفاوى – تاريخ القانون المصرى – دار الفكر العربى – 1978م – صـ109

النفقة العادية وهى التى تجب منذ قيام الزواج الصحيح [1] ومنها النفقة المؤقتة وهى تفرض فى حالة قيام سبب الاستحقاق وإذا امتنع الملتزم بها فإن القاضى يحكم بها فى خلال أسبوعين على الأكثر من تاريخ رفع الدعوى لتفى بحاجتها الضرورية [2] ومنها نفقة المتعة التى تفرض للمطلقة بدون رضاها ولا بسبب من قبلها [3] ومنها نفقة العدة وهى التى تستحقها الزوجة المطلقة طلاقاً رجعياً فى مدة العدة [4]

وقد قضى بأن " المطلقة تستحق النفقة على مطلقها ما دامت فى عدتها لأن حق الاحتباس المقرر له بالنكاح الصحيح ثابت له أيضاً فى أثناء العدة [5]

---

(1)وهى المنصوص عليها فى القانون رقم 25 لسنة 1920م والمعدل بالقانون رقم 100 لسنة 1985م مادة 1 " تجب النفقة للزوجة على زوجها من تاريخ العقد الصحيح إذا سلمت نفسها إليه ولو حكماً حتى لو كانت موسرة أو مختلفة معه فى الدين ...... "

(2)وهى المنصوص عليها فى المادة الخامسة من ذات القانون بقولها ... وعلى القاضى فى حالة قيام سبب استحقاق النفقة وتوفر شروطه أن يفرض للزوجة ولصغارها منه فى مدة أسبوعين على الأكثر من تاريخ رفع الدعوى نفقة مؤقتة .... "

(3)وهى المنصوص عليها بالمادة 18 مكرر من ذات القانون بقولها : الزوجة المدخول بها فى زواج صحيح إذا طلقها زوجها دون رضاها ولا بسبب من قبلها تستحق فوق نفقة عدتها متعة تقدر بنفقة سنتين على الأقل .... "

(4)وقد نظم أحكامها القانون الماثل فى أحكامه : انظر المواد 1، 2، 5 مكرر، 16، 17، 18 مكرر

(5)القضية رقم 1 لسنة 1985م أحوال شخصية مسلمين أجانب، انظر فى عرضها بالتفصيل : د/ هشام خالد - أحكام الزواج للمصريين من الأجانب - دار الفكر الجامعى - الإسكندرية - 2000م حكم رقم 7 - صـ40 وما بعدها " ... على أن يستمر المفروض كنفقة عدة لها من تاريخ التطليق الحاصل فى .... وحتى انقضاء عدتها منه شرعاً .... " - صـ44

ونفقة الزوجية تشمل الغذاء والكسوة والمسكن، ومصاريف العلاج، وغيرها مما يقضى به العرف ويتم احتسابها من تاريخ امتناع الزوج عن الإنفاق [1] ثم إن نفقة الزوجية عرفها الفقهاء قديماً فى ثلاثة أشياء فى المطعم والملبس والمسكن [2] وعند اليسار أضيف خادم [3] وفى القضاء حالياً يضاف إلى ذلك الغطاء وأجرة خادمة والنفقة بأنواعها الثلاثة [4] والفصل فى تحديدها للعرف والزمان والمكان . فقد استجد فى النفقة ما لم يكن لتغيير الحاجات كأجر التعليم، والمواصلات وأضيف إلى الزى زى المدارس وغير ذلك، وقد كان تحديد الفقهاء لها قديماً اجتهاداً ناسب واقع المجتمع " حسب العرف " . والأصل فى وجوبها قول الله

---

(1)انظر حكم محكمة الإسكندرية دائرة أحوال أجانب بالجلسة المنعقدة يوم الأحد الموافق 26 / 6 / 1988م - مذكرة لدى : د/ هشام خالد - أحكام الزواج ...... - صـ110 وما بعدها

(2)السرخسى - المبسوط - جـ5 - صـ180 وما بعدها، د/ الصادق محمد عبد الرحمن الغريناى - مدونة الفقه المالكى وأدلته - مؤسسة الريان ط 1 - 1423هـ / 2002م - جـ2 - صـ638 وما بعدها، الإمام الشافعى ﷺ الأم - جـ5 - صـ77 وما بعدها، ابن قدامة فى المغنى مع الشرح الكبير - دار الكتاب العربى - بيروت 1403هـ - جـ7 - صـ562 وما بعدها .

(3)ذات المراجع المشار إليها فى الهامش السابق

(4)انظر فى هذا : محكمة المنيا الابتدائية الشرعية - جلسة 20 / 6 / 1951م - مجلة المحاماة الشرعية - السنة 22 صـ470 وما بعدها، و محكمة دمياط الابتدائية - جلسة 29 / 4 / 1922م القضية 19 سنة 1922م،وجلسة 25 / 11 / 1972م - القضية 23، 26 سنة 1922 م، المستشار/ أنور العمروسى - موسوعة الأحوال الشخصية للمسلمين - دار الفكر الجامعى - الإسكندرية - 2003م - جـ1 - صـ239 . وانظر أيضاً : الأحكام الكثيرة الواردة لدى د/ هشام خالد - أحكام الزواج من صـ1 وما بعدها

تعالى ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ ﴾ [1] وقوله تعالى ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ ﴾ الطلاق – آية 7 [2].

ولكن من الملتزم بنفقة الزوجية ؟ وهل لاختلاف الدين بين الزوجين أثر عليها ؟ ثم هل لصحة أو فساد الزواج أثر على النفقة ؟ وما القانون الواجب تطبيقه على نفقة الزوجية فى زواج الأجانب ؟ وما هى أسس تقدير هذه النفقة وكيفية أدائها ؟ وأخصص هذا الفصل للإجابة على هذه الأسئلة كل منها فى مبحث مستقل على النحو التالى :-

ولما كانت نفقة الزوجية أثراً من آثار الزواج تواترت النظم القانونية على وضع قاعدة الإسناد تشمل كل آثار الزواج لذا رأيت أن أرجئ الكلام عن القانون الواجب تطبيقه على النفقة فى زواج الأجانب إلى الباب الثالث من هذا البحث حتى لا يتكرر الحديث فيه عند التعرض لأى أثر من آثار الزواج .

المبحث الأول :- الملتزم بالنفقة .

المبحث الثانى :- أسس تقدير الحد الأدنى لنفقة الزوجية وكيفية أدائها .

المبحث الثالث :- أثر اختلاف الدين على النفقة .

المبحث الرابع :- أثر صحة أو فساد الزواج على النفقة .

---

(1)سورة الطلاق – جزء آية 6 .

(2)انظر فى بسط أدلة وجوب النفقة كتب الفقه الإسلامى قديمها وحديثها .

المبحث الأول

الملتزم بنفقة الزوجية

نفقة الزوجية التزام قانونى مؤكد ولكن على عاتق من تقع ؟ أتقع على عاتق الزوج أم الزوجة أم هما معاً ؟ أم على أحد غيرهما ؟

ويمطالعة الشرائع الإنسانية السماوية منها والوضعية يظهر أن الملتزم بالنفقة لا يخرج عن أحوال ثلاثة :-

أولها : التزام الزوج بها ، وثانيها : اشتراك الزوجين فيها ، وثالثها : التزام أحد من غير الزوجين بها . ورابعها عن تنفيذ الأحكام الأجنبية أو الأحكام الوطنية فى علاقة أجنبية على الضمان الاجتماعى . وأخصص لكل حالة منها مطلباً مستقلاً :-

المطلب الأول :- التزام الزوج بنفقة الزوجية .

المطلب الثانى :- اشتراك الزوجين فيها .

المطلب الثالث :- التزام أحد من غير الزوجين بها .

المطلب الرابع :- تنفيذ نفقة الزوجية على الضمان الاجتماعى فى علاقة زوجية ذات عنصر أجنبى ، أو فى حكم أجنبى .

المطلب الأول

التزام الزوج وحده بنفقة الزوجية

نفقة الزوجية واجبة على الزوج فى الإسلام قولاً واحداً وبلا خلاف سواء أكان الزوج موسراً أو معسراً ، وسواء أكانت الزوجة موسرة أو معسرة . وإن ساعدت الزوجة فى النفقة فهو محض فضل منها ولا تطالب

بها قضاء، والدليل على ذلك أن عموم الخطاب المطالب بالنفقة فى القرآن الكريم والسنة المطهرة موجه إلى الرجل [1] وهذا ما يؤيده العقل [2] وحكى الإجماع عليه [3]

---

(1)وذلك كما فى قوله تعالى (قد علمنا ما فرضنا عليهم فى أزواجهم) الأحزاب – آية 50، وكما فى قوله تعالى (وَعلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ) البقرة – جزء آية 233 . وكما فى قوله تعالى (أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم) الطلاق – آية 6، وقوله تعالى (لينفق ذو سعة من سعته) الطلاق – جزء آية 7 . واستدل الشيخ زكريا البرى بقول الله تعالى " فقلنا يا آدم إن هذا عدو لك ولزوجك فلا يخرجنكما من الجنة فتشقى) سورة طه آية 117، حيث قال : إن القرآن قصر الشقاء على الرجل " آدم عليه السلام " وذلك يقتضى أن الزوج هو الذى يسعى على زوجته، وأشار إلى تفسير الجلالين – جـ2 – صـ26 – طبعة الحلبى – انظر : د/ زكريا البرى – الأحكام الأساسية للأسرة الإسلامية فى الفقه والقانون – منشأة المعارف بالإسكندرية – صـ133 . ومن السنة : ما ورد عن حكيم عن معاوية عن أبيه أن رجلاً سأل النبى ﷺ ما حق المرأة على الزوج قال : " يطعمها إذا طعم، وأن يكسوها إذا اكتسى ولا يضرب الوجه ولا يقبح، ولا يهجر إلا فى البيت " رواه أبو داود فى سننه – جـ2 – صـ328، 329، وابن ماجة – جـ1 صـ591، 594، وأحاديث كثيرة فى كتب السنة المطهر يرجع إليها

(2)ومن المعقول : أن المرأة محبوسة بسبب الزواج ولحق الزوج ومن حبس لحق شخص فعليه نفقته، انظر : السرخسى المبسوط – جـ5 – صـ181، والكاسانى – البدائع – جـ3 – صـ16

(3)وأما عن الإجماع : فقد قال ابن المنذر : وأجمعوا على أن الرجل إن تزوج المرأة ولم يدخل بها فإن كان الحبس من قبلها فلا نفقة عليه، وإن كان من قبله فعليه النفقة ... " الإجماع – بند 388 – صـ78 . ويقول الإمام الشعرانى : اتفق الأئمة الأربعة على وجوب النفقة لمن تلزم نفقته كالأب والزوجة .... " الميزان الكبرى الشعرانية – تحقيق الشيخ/ عبد الوارث محمد على – دار الكتب العلمية – بيروت –جـ1 – صـ193، وانظر بدائع الصنائع – للكاسانى جـ3 – صـ61 بقوله : " وأما=

وخالف فى ذلك بعض الظاهرية فقالوا : تسقط النفقة عن الزوج عند إعساره وتجب على الزوجة، فقيل إن الغرم بالغنم فكما أن الزوجة ترث زوجها فتلتزم عند الإعسار بنفقة الزوجية [1]

وعلى ذات النهج صارت شريعة اليهود – حيث جعلت الرجل وحده هو الملتزم بالنفقة الزوجية، وليس على الزوجة أى شيء من ذلك حتى ولو كان الزوج معسراً وهى موسرة . [2] غير أن شريعة اليهود قد ربطت بين هذا الالتزام على الزوج وبين حقه فى بعض أموال المرأة كحقه فى بعض ما تكسبه من عملها، كما أنها إذا أنفقت على نفسها يعفى الرجل من نفقتها كلياً أو جزئياً بحسب الأحوال، وكذا بما يتقرر من حق الانتفاع للزوج على أموال زوجته . [3]

أما فى شرائع النصارى فى مصر فالأصل فيها أنها واجبة على الزوج، وتجب على الزوجة أيضاً [4] والأمر على هذا عند الأقباط

=الإجماع فلأن الأمة أجمعت على هذا .. " وانظر : الشيخ / عبد الكريم الحلى الأحكام الجعفرية فى الأحوال الشخصية – دار الرقى – المؤسسة اللبنانية – صـ60 وما بعدها

(1)ابن حزم – المحلى بالآثار – جـ10 – صـ92 وما بعدها .

(2)حيث تقضى المادة 16 من مجموعة ابن شمعون " على الزوج لزوجته مهرها ومؤونتها وكسوتها .... " د/ محمد شكرى سرور – نظام الزواج فى الشرائع اليهودية والمسيحية – دار الفكر العربى – 78 – 1979م – صـ273، ويتابعه فى ذلك د/ لاشين الغاياتى – دروس فى الأحوال الشخصية ..... – 2000 / 2001م – صـ201 .

(3)كما فى المادة 75، 26، 116، 117، 86 من ابن شمعون – ذات المرجعين فى الهامش السابق .

(4)لذا غالباً يسمونها التزاماً تبادلياً .

الأرثوذكس [1] وفى شريعة الأقباط الكاثوليك [2] وفى شريعة الأرمن الأرثوذكس [3] وفى شريعة السريان الأرثوذكس [4]

أما عن القانون المصرى فقد قضى فى المادة الأولى بأنه : " تجب النفقة للزوجة على زوجها من تاريخ العقد الصحيح ...... حتى ولو كانت موسرة أو مختلفة معه فى الدين .... وتشمل النفقة : الغذاء والكسوة والسكن ومصاريف العلاج وغير ذلك بما يقتضى به الشرع .... وتعتبر نفقة

---

(1)حيث تقضى المادة 45 : " يجب على الزوج أن يسكن زوجته فى منزله وأن ينفق عليها على قدر طاقته " أ/ محمد أحمد عابدين – قانون الأحوال الشخصية لغير المسلمين – دار المطبوعات 1984م – صـ75

(2)وذلك بالمادة 20 بقولها : " الزوج ملزم بنفقة زوجته من طعام وكسوة وسكن وكذلك نفقة العلاج ... " المرجع السابق هام (4) – صـ76

(3)حيث تقضى بذلك المادة 27 : " على الزوج أن يسكن زوجته معه .... " أ/ محمد عابدين – صـ76 .

(4)وهو ما قضت به المادة 115 بقولها : " الرجل يلتزم لامرأته بالقوت والكسوة والسكن والخدمة فى حالة المرض .. " أ/عابدين – صـ77 ولمزيد من التفصيل والشرح والتعليق انظر بصفة خاصة : د/ توفيق حسن فرج – أحكام الأحوال ... – ط 3 – صـ707 وما بعدها، د/ عبد الناصر العطار – أحكام الأسرة عند المسيحيين المصريين .... – صـ105 وما بعدها، د/ مصطفى الجمال – قانون الأسرة لغير المسلمين 1985م – صـ224 وما بعدها، د/ سمير تناغو – أحكام الأسرة للمصريين غير المسلمين – منشأة المعارف 1966 / 1967م – صـ176 وما بعدها، د/ أحمد سلامه – الوجيز ... – صـ326 وما بعدها، د/ جميل الشرقاوى – الأحوال الشخصية لغير المسلمين الكتاب الأول – دار النهضة العربية – ط2 – 1966م – صـ294 وما بعدها، أ/ محمد محود نمر، أ/ ألفى بقطر حبشى – الأحوال الشخصية للطوائف عير الإسلامية من المصريين – مطابع دار النشر للجامعات المصرية – ط1 1957م – صـ261 وما بعدها .

الزوجة ديناً على الزوج ..... ويكون لنفقة الزوجة امتياز على جميع أموال الزوج وتقدم على ديون النفقة الأخرى " [1]

وهذا ما رآه جمهور فقهاء الإسلام على نحو ما سبق بيانه .

أما عن الالتزام بالنفقة فى القضاء المصرى : فقد درج القضاء على إلزام الزوج بالنفقة الزوجية على النحو السابق، فقد قضى بأن : تقدر النفقة للزوجة على زوجها بحسب حاله يسراً وعسراً ... " [2] وقضى بأن : " نفقة الزوجة تعتبر ديناً على زوجها ولا تسقط إلا بالأداء أو الإبراء ..... وعلى ذلك تفرض للزوجة النفقة على زوجها فى المدة من تاريخ العقد حتى الزفاف " [3]

وقضى بأن " نفقة الزوجة تجب لها على زوجها بمقتضى العقد من تاريخ امتناعه عن الإنفاق ... " [4] وقضى بأن : " الزوج ملزم بالإنفاق على زوجته قانوناً فإذا امتنع حكمت عليه المحكمة بالنفقة المناسبة " [5]

---

(1)القانون رقم 25 لسنة 1920م المعدل بالقانون رقم 100 لسنة 1985م، د/ محمد السنارى – قوانين الأحوال الشخصية – إصدار مركز البحوث بمجموعة السنارى – صـ9 وما بعدها .

(2)محكمة مصر الابتدائية الشرعية فى 26 / 10 / 1931م – المحاماة الشرعية – السنة 3 – صـ536، م/ أنور العمروسى موسوعة الأحوال ... – جـ3 – صـ210

(3)محكمة دمنهور الجزئية الشرعية فى 25 / 22 / 1954م – م/ أنور العمروسى – موسوعة صـ211

(4)محكمة قويسنا الشرعية فى 17 / 6 / 1950م – م/ أنور العمروسى – موسوعة ..... صـ212، 213

(5)مجلس ملى فرع إسكندرية فى 30 / 12 / 1955م – القضية رقم 1970 لسنة 1955م، أ/ محمد أحمد عابدين قانون الأحوال .... صـ82 .

وقضى بأن : " تستحق الزوجة النفقة على زوجها وهى ما تحتاج إليه من طعام وكسوة وسكن وفرش وخلافه لكل ما يلزم لمعيشتها حسب المعروف، وهو حق واجب لها على زوجها ..... "[1] وقضى بأن : " وجود مال للزوجة لا يرفع نفقتها الزوجية عن كاهل الزوج "[2]

وهذا هو المنهج المتبع لدى القضاء المصرى على العموم، وكذا قضى بمثله فى حق نفقات الزوجية ذات العنصر الأجنبى فمن ذلك ما قضى به من: " إلزام المدعى عليه أن يؤدى إلى المدعية مبلغ ... شهرياً نفقة زوجية بأنواعها الثلاثة وذلك اعتباراً .... "[3]

أما عن الملزم بالنفقة فى القوانين العربية، فلا يشذ الأمر لديهم عما عليه القانون المصرى والذى سبق بيانه[4] ولم تُخْرَق هذه القاعدة إلا من

---

(1)محكمة الإسكندرية الابتدائية فى 17 / 11 / 1964م – القضية رقم 438 سنة 64 – أ/ صالح حنفى – قضاء الأحوال الشخصية نفساً ومالاً – دار الكاتب العربى – القاهرة – صـ298، 299

(2)محكمة شبرا الجزئية – القضية رقم 303 لسنة 1963م فى 25 / 5 / 1964م – معروض لدى : سمير تناغو أحكام الأسرة صـ179

(3)محكمة الإسكندرية – أحوال أجانب – بجلستها المنعقدة بتاريخ 26 / 6 / 1988م – د/ هشام خالد – أحكام الزواج الحكم رقم 22 – صـ117 : صـ121

(4)ومن ذلك على سبيل المثال ما تقضى به المادة 72 من القانون السورى فقرة 1 تجب النفقة للزوجة على الزوج ولو مع اختلاف الدين من حين العقد الصحيح ولو كانت مقيمة فى بيت أهلها .... " انظر فى عرضه والتعليق عليه : د/ عبد الرحمن الصابونى – نظام الأسرة وحل مشكلاتها فى ضوء الإسلام – دار الفكر – دمشق – سوريا – دار الفكر المعاصر – بيروت – صـ104 .

القانون اللبنانى والذى بمقتضاه تجب على الزوج للزوجة النفقة ما دامت الزوجية قائمة، ولكن للزوج المعسر النفقة على زوجته الموسرة[1]

وبناء على هذا العرض السابق يتضح أن الزوج هو الملزم بالنفقة الزوجية بصفة مطلقة طبقاً للشريعة الإسلامية والشرائع الملية، وأن القانون المصرى وكذا القضاء يلزم الزوج دائماً بالنفقة، وأن هذا الالتزام فى حق الرجل هو الوضع الطبيعى الذى يتناسب مع وضع الرجل والمرأة .

ويتضح أن القانون المصرى يتفق مع الفقه الإسلامى بخصوص إلزام الزوج وحده بنفقة زوجته ، وبالحق فإن هذا هو الوضع الطبيعى الذى يتفق مع طبيعة الحياة العربية القائمة على حفظ كرامة المرأة والحفاظ عليها مقدساً .

وقد جاء القانون المصرى بالتالى معبراً عن الحقيقة الشرعية والحقيقة الاجتماعية للطبيعة العربية، وهذا يؤكد الوضع المحترم التى حظيت به المرأة فى ظلال الإسلام الذى رفع شأنها ومكانتها فى بيتها وفى مجتمعها

---

(1)م/ أنور الخطيب – الزواج فى الشرع الإسلامى والقوانين اللبنانية – دار العلم للملايين – بيروت – صـ116، 117 . وانظر المواد 59، 63، د/ مصطفى السباعى – شرح قانون الأحوال الشخصية – المكتب الإسلامى جـ 1 الزواج وانحلاله – صـ199 وما بعدها، د/ فؤاد شباط – تنظيم الأحوال الشخصية لغير المسلمين من ناحيتى التشريع والقضاء فى سوريا ولبنان – معهد الدراسات العربية – صـ137 وما بعدها، أ/ عبد العليم السعدى زواجك أيها المسلم – دار الأنبار – مطبعة الخلود – بغداد 1405هـ / 1985 م – صـ73 .

المطلب الثانى

اشتراك الزوجين فى الالتزام بالنفقة .

تأثرت أكثر النظم الحديثة بالفكر الكنسى والعقيدة النصرانية فجعلت من الالتزام بالنفقة الزوجية التزاماً مشتركاً بين الزوجين، ويلتزم كل منهما بنصيب فى النفقة الزوجية، ولكن لم يكن مدى هذا الالتزام ثابتاً، فتارة يكون التزام الزوجة استثنائياً، وتارة يكون التزاماً أصلياً من البداية .

أما اعتباره التزاما استثنائيا :

فالأصل هنا وكما سبق التزام الزوج بالنفقة، ولكن إن قُدرَ عليه رزقُه وأعيته الأسباب لمرض أو لأمر عرض، وجب على زوجته إذا كان لها مال أن تلتزم بهذه النفقة وهو ما قال به ابن حزم الظاهرى والذى سبق بيانه، وهى كذلك عند الأقباط الأرثوذكس[1] وهو ما عليه الأقباط الكاثوليك[2]، والأرمن الأرثوذكس[3] ويشترط لإعمال هذا الاستثناء شروط منها :- عجز الزوج عن الإنفاق، قدرة الزوجة على الإنفاق، قيام

---

(1)وذلك بمقتضى المادة 146 من مجموعة 1955 بقولها : " تجب النفقة على الزوجة لزوجها المعسر، إذا لم يكن يستطيع الكسب وهى قادرة على الإنفاق عليه " 131 والتى تقول : " النفقة واجبة بين الزوجين .

(2)وهذا ما نصت عليه المادة 21 بقولها : " الزوجة الموسرة ملزمة بنفقة زوجها المعسر فى حالة عجزه عن الكسب "

(3)وذلك أخذاً من نص المادة 28 والتى تقول : " إذا كان الزوج معوزاً وعاجزاً عن كسب عيشه لمرض أو شيخوخة وجب على الزوجة أن تنفق عليه إذا سمحت حالتها المالية بذلك

الزوجية بينهما[1] ويضيف البعض إلى هذه الشروط اشتراط أن يكون الزوج وزوجته من طائفة وملة واحدة حتى يتسنى إعمال هذا الالتزام فى حق الزوجة[2] وهذا الاستثناء منصوص عليه فى القانون اللبنانى كما سبق بيانه .

وقد نص عليه القانونُ المدنىُّ اليونانىُّ[3] فالأصل عندهم أن ينفق الزوج على زوجته بما يتناسب مع مركزه الاجتماعى وثروته وموارده[4] وتلزم الزوجة بالنفقة عند عجزه، فالالتزام بالإنفاق يقع من حيث الأصل على عاتق الزوج ولا تلزم به الزوجة إلا فى حالة عجز الزوج عن ذلك وأن تملك ما تنفقه على نفسها وزوجها

وعلى ذات الدرب سار تشريع الأحوال الشخصية الإيطالى[5] الذى جعل الالتزام بالإنفاق واقعاً على الزوج باعتباره رب الأسرة والمسئول عنها،

---

(1)لمزيد من التفصيل راجع على وجه الخصوص : د/ عبد الله مبروك النجار – نظام الأسرة فى الشرائع الدينية – دار النهضة العربية – ط 1 – 1 – 2 – 2002م – بند 151 – وما بعدها، أ/ محمد أحمد عابدين – قانون الأحوال الشخصية لغير المسلمين 1984م – ص75 وما بعدها .

(2)د/ عبد الناصر العطار – أحكام الأسرة ...... بند 55 – ص110

(3)نص عليها القانون المدنى اليونانى رقم 2250 لسنة 1940م، وذلك بالمادة 1392 بقولها : " تلتزم الزوجة بالإنفاق على زوجها العاجز من الإنفاق على نفسه بما يتناسب مع ثروتها ومواردها "

(4)وذلك بمقتضى المادة 1391 من ذات القانون، انظر فى عرض النصوص السابقة أ/كامل عثمان – الأحوال الشخصية للأجانب وللمصريين – مطبعة الفجالة – ط1 – سنة 1953م – ص300

(5)تشريع الأحوال الشخصية الإيطالى رقم 262 الصادر بتاريخ 16 مارس سنة 1942م المواد 143، 144، والمادة 145 التى تنص على أنه يجب على الزوج أن يحمى=

ولكن عندما لا يملك الوسائل المادية الكفيلة بهذا تلزم الزوجة بالمساهمة مع زوجها فى الإنفاق على أنفسيهما .

الاعتداد به كالتزام أصلى تبادلى

درجت أكثر النظم الحديثة على اعتبار نفقة الزوجية التزام تبادلى من حيث الأصل بمقتضاه يلتزم الزوجان كل منهما بنسبة نصيبه فى النفقة الزوجية والتى تحدد بالاتفاق بينهما أو يطالب بها قضاء عند الامتناع لإصدار حكم بالإلزام بها ، ومن هذه النظم نجد قانون الزواج لما كان يعرف بجمهورية يوغسلافيا الاتحادية [1] وفى أكثر من مادة من مواد هذا القانون يؤكد على أن الالتزام بالنفقة الزوجية ما هو إلا التزام مشترك يقع على عاتق الزوجين كليهما ، ومن هذا القبيل ما تقضى به المادة الخامسة[2] وكذا المادة الثامنة [3] والمادة الحادية عشرة[4] والثالثة

=زوجته ويحتفظ بها بالقرب منه، وأن يمنحها كافة ما يلزم لمعيشتها مما يتناسب مع موارده المالية، والزوجة ملزمة بالمساهمة فى معاونة زوجها عندما لا يملك الوسائل المادية الكافية لذلك " انظر : ا/ كامل عثمان – المرشد فى الأحوال الشخصية – ط 1 – 1958م – صـ213 .

(1)القانون اليوغسلافى رقم 181 الصادر فى 9/ 4 / 1946م . أ/ كامل عثمان – المرشد ط 1سنة 1953 م صـ291

(2)والتى تنص على أنه يجب على الزوجين .... ويبذلان المساعدة كل للآخر

(3)وتقضى بأن " على الزوجين الاتفاق مع بعضهما نحو إدارة منزل الزوجية، والزوجان يقومان بمصاريف العائلة حسب دخلهما ... "

(4)والتى تنص على أن " ..... وكل التزام أبرم من أحد الزوجين وقت قيام الزوجية لسد حاجات بيت الزوجية فالزوج الآخر يكون مسئولاً أمام الدائنين كما لو كان قد تعاقد هو نفسه شخصياً "

عشر [1] والتى يستفاد من مجموعها أن الالتزام اشتراكى تبادلى بين الزوجين وأنه يمكن أن يتم بالاتفاق أو يطلب قضاء عند الاختلاف أو الامتناع عنه كما أنه جعل الزوج غير المستطيع من الزوجين معفياً من هذا الالتزام وأن نفقته تقع على عاتق الزوج الآخر فى حدود إمكانياته . [2]

وفى القانون المدنى السويسرى يترتب على الزواج إنشاء الرابطة الزوجية التى بمقتضاها يصبح الالتزام بينهما مشتركاً ، كما يلتزم كل من الزوجين بواجب الأمانة والتعاون . [3]

وفى فرنسا :- الالتزام بالنفقة والذى يعرف بواجب المساعدة ، ويقصد به تقديم العون المالى ، وهو يقع على عاتق كل من الزوجين بدون تفريق [4] والأصل فى واجب العون أن يحدد بطريق الاتفاق بين الزوجين فى عقد الزواج أو فى اتفاق لاحق . فإذا لم يحدد بطريق الاتفاق خضع

---

(1)والتى تقضى بأن : " الزوج الذى فى غير استطاعته الإنفاق على المعيشة وغير قادر على العمل أو بدون عمل له الحق فى أن يعيش على نفقة الزوج الآخر وذلك حسب مقدرة الطرف الآخر فى الإنفاق "

(2)وهذا يذكرنا بعجز الزوج عن الإنفاق والتزام الزوجة على سبيل الاستثناء عند الشرائع السابق ذكرها، إلا أن الفارق هنا، أنه فى الحالة التى معنا الاستثناء من الاشتراك، وعند أصحاب الشرائع السابقين الاستثناء من انفراد الزوج، كما أن الاستثناء الماثل يشمل الزوجين بخلاف السابق فهو خاص بالزوجة .

(3)انظر المواد 159، 160، 161، 163 من القانون المدنى السويسرى الكتاب الثانى – قانون العائلة – جـ1 حقوق الزوجين، انظر فى عرضه أ/ كامل عثمان – المرشد – ط 1953م – صـ369 .

(4)انظر د/ عبد الفتاح عبد الباقى – الزواج قيامه، آثاره – انقضاؤه فى القانون الفرنسى – مطبعة نهضة مصر صـ130 .

لأحكام القانون فى ذلك .[1] ويختلف أداء هذا الواجب باختلاف طريقة عيش الزوجين، فإذا كانا يعيشان معاً فينفذ هذا الواجب عن طريق أداء كل منهما نصيبه فى حدود إمكاناته وموارده، أما إذا كانا منفصلين فيتم عن طريق الإلزام من القضاء ولا فرق هنا بين الزوج والزوجة فقد تلزم الزوجة بالإنفاق على الزوج ما دام معسراً حتى ولو كانا منفصلين .[2]

المطلب الثالث :-

التزام أحد من غير الزوجين بالنفقة .

إذا عجز الزوج عن الإنفاق على زوجته و عجزت الزوجة عن الإنفاق على نفسها فإن بعض الفقهاء[3] قال : " ولا يشارك الزوج فى نفقة زوجته أحد لأنه لا يشاركه أحد فى سبب وجوبها وهو حق الحبس الثابت بالنكاح حتى لو كان لها زوج معسر، وابن موسر من غير هذا الزوج أو أب موسر أو أخ موسر فنفقتها على الزوج لا على الأب والابن والأخ، لكن يؤمر الأب أو الابن أو الأخ بأن ينفق عليها ثم يرجع على الزوج إذا أيسر .... "

---

(1)انظر المادة 214 المعدلة بقانون 18 / 2 / 1938م واستبدلت بقانون 22/9/ 1942م ونصها : " إذا لم يحدد عقد الزواج مدى مساهمة كل من الزوجين فى أعباء الزوجية كان على كل منهما أن يساهم بقدر طاقته ويقع الالتزام بتحمل هذه الأعباء بصفة أصلية على عاتق الزوج ... وتقدم الزوجة وفاء بنصيبها ... " انظر بالتفصيل : د/حسن الأشمونى، محمد عبد الكريم – مرجع القضاء فى تشريعات الأحوال الشخصية للأجانب – دار النشر للجامعات المصرية القاهرة – 1950م – الكتاب الأول التشريع الفرنسى فى الأشخاص – صـ123

(2)د/ عبد الفتاح عبد الباقى – الزواج .... – صـ130، 131 .

(3)الكاسانى الحنفى – بدائع الصنائع – دار الكتاب العربى – ط 2 – 1402هـ / 1982م – جـ 3 – صـ33 .

وهذا فى الواقع أخف وطأة ممن قال بطلاقها عند هذا الحد أو فسخ النكاح .[1]

وعند بعض الشيعة أحسن من هذا حيث قالوا : إذا ثبت إعسار الزوج وعجزه عن القيام بنفقة زوجته فلا يحبسه الحاكم ولا يفرق بينهما بسبب عجزه بل يفرض لها النفقة ويأمرها بالاستدانة عليه إن كانت فقيرة، وتجب الإدانة على من تجب عليه نفقتها من أقاربها عند عدم الزوج ويرجع به على الزوج إذا أيسر ...... "[2]

وقد أخذت بعض المحاكم فى مصر بهذا النظر وزادت عليه خيراً فقضى بأن " نفقة الزوجة واجبة على زوجها وحده لا يشاركه فيها أحد إلا أن يكون عاجزاً تماماً فيعتبر فى حكم المعدوم وينتقل واجب النفقة إلى كاهل من يليه أو يكون فقيراً عاجزاً عن الكسب فيلزم النفقة ويؤمر من يليه بالأداء "[3]

---

(1)انظر الإمام/ مجد الدين أبا البركات – المحرر فى الفقه على مذهب أحمد بن حنبل – دار الكتاب العربى بيروت جـ2 – صـ116، حيث يقول : " وإذا أعسر الزوج بنفقة القوت أو الكسوة أو بعضها فللزوجة فسخ النكاح . "

(2)الشيخ/ عبد الكريم الحلى – الأحكام الجعفرية فى الأحوال الشخصية – دار الرقى – بيروت مادة 177 – صـ64، 65 .

(3)حكم محكمة الإسكندرية الابتدائية فى 12 / 12 / 1957م فى القضية رقم 535 لسنة 1956م . المرجع فى قضاء الأحوال الشخصية للمصريين – جـ2 – صـ353، نقلا عن المستشار/ محمد الدجوى – الأحوال الشخصية للمصريين المسلمين فقهاء وقضاء – مطبعة دار النشر للجامعات المصرية – صـ121

وأخيراً تنبه المقنن المصرى إلى تلك المشكلة وذلك بنصه عليها فى المواد 71، 72، 73 وما بعدها [1] حيث أنشأ نظاماً للتأمين الاجتماعى للأسرة من أهدافه تنفيذ أحكام النفقة الزوجية يتولى الإشراف عليها بنك ناصر الاجتماعى حيث ألزمه بأداء النفقات للزوجة أو المطلقة أو الأولاد على أن يعود البنك بعد ذلك على المحكوم عليهم بالنفقة المقضى بها " ثم ما لبث أن أنشأ محكمة خاصة للأسرة توفيراً للجهد والوقت والمال، ثم لما اصطدم بالواقع العملى ووجد أن موارد بنك ناصر أضعف من أن تتحمل تنفيذ النفقات فعاد فى عام 2004م، وأنشأ صندوقاً لتأمين الأسرة وذلك بالقانون رقم 11 لسنة 2004م وجعل لهذا الصندوق موارد أخرى وقد سبق بيان ذلك .

ولقد كان أفضل منه ما نص عليه المقنن الإماراتى فى المادة 74 [2] حيث قرر للزوجة الحق فى أن تنفق على نفسها من مالها عند إعسار الزوج لتعود على الزوج بعد ذلك فإن لم يكن لها مال كانت نفقتها على أقاربها ممن تجب عليهم نفقتها عند عدم زواجها مع تقرير حق هذا المنفق فى الرجوع على الزوج بعد ذلك، فإن لم يوجد من تجب نفقتها عليه بهذا الوصف أو وجد وكان فقيراً وغير قادر على الإنفاق عليها قضت المحكمة لها بالنفقة على بيت المال " الخزينة العامة "، كما يحق لها الاقتراض على حساب الزوج ممن تشاء ويكون للمقرض الرجوع على الزوج ولكن بشرط

---

(1)انظر المواد المذكورة من القانون رقم 1 لسنة 2000م المعروف بقانون الخلع – الجريدة الرسمية – العدد 4 مكرر فى 29 / 1 / 2000م

(2)المادة 74 من مشروع قانون الإمارات العربية المتحدة . انظر فى عرضه والتعليق عليه : د/ عبد الرحمن الصابونى نظام الأسرة وحل مشكلاتها فى ضوء الإسلام – دار الفكر – دمشق – صـ108

الحاجة، ويا حبذا لو تبنى المقنن المصرى هذا النهج خاصة وأنه يتفق مع مبدأ الكفالة الاجتماعية وهو مبدأ إسلامى دستورى فقد قال رسول الله ﷺ : " أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم فمن توفى من المؤمنين فترك ديناً فعلى قضاؤه، ومن ترك مالاً فلورثته " [1]

وفى القانون الإيطالى [2] إذا تبين أن الزوجين لا يملكان موارد كافية فإن الأصول لهذين الزوجين يلتزمون بهذه الالتزامات، ومن ثم عند عجز الزوجين عن النفقة تقع على عاتق أصول الزوجين .

فإذا كان فى الشرائع الملية فى مصر أو فى القوانين الغربية من يجعل نفقة الزوجية التزاماً تبادلياً بين الزوجين، ومن ثم يجب على الزوجة أن تدفع النفقة المقررة لزوجها عليها، وقد يحصل الزوج على حكم قضائى ويطلب تنفيذه على الزوجة فهل يمكن لهذا الزوج أن يستفيد من النظام التأمينى المقرر بالقانون رقم 1 لسنة 2000م، والمؤكد بالقانون رقم 11 لسنة 2004م ؟

من الواضح أن المقنن المصرى قد حسم هذا الأمر وذلك بالنص على أن الزوجة هى المستفيدة من هذا النظام وليس الزوج وقد جاءت عبارات النصوص القانونية على نحو يفيد هذا المعنى بوضوح .

---

(1)صحيح البخارى – تحقيق طه عبد الرؤف سعد – مكتبة الإيمان – ط 1423هـ / 2003م – كتاب الكفالة – باب الدين – حديث رقم 2298 – صـ470، وكذا كتاب النفقات باب قول النبى ﷺ من ترك كلاً أو ضياعاً فإلى حديث رقم 5371 – صـ1139، ورواه مسلم فى صحيحه – كتاب الفرائض – باب من ترك مالاً فلورثته – صـ804

(2)التشريع الإيطالى للأحوال الشخصية القانون رقم 262 الصادر فى 16 / 3 / 1942م . المادة 148 – انظر/ كامل عثمان – المرشد – ط 1 – 1958م – صـ214 .

فمن جهة : جاءت نصوص المواد من 71 : 77 مصرحة بالزوجة وليس الزوج ففى المادة 71 : " ينشأ نظام لتأمين .... ضماناً تنفيذاً للأحكام الصادرة بتقرير نفقة للزوجة أو المطلقة ..... " وفى المادة 72 : " على بنك ناصر أداء النفقات بما يحكم به للزوجة أو المطلقة ... " وفى المادة 76 : " .... وفاء لدين نفقة أو أجر أو ما فى حكمها للزوجة أو المطلقة .. " ولم تنص المادة المذكورة على نصيب للزوج إنما الزوجة والمطلقة فقط . ثم عادت المادة 77 لتقول : " فى حالة التزاحم بين الديون تكون الأولوية لدين نفقة الزوجة والمطلقة .... "

ومن جهة ثانية : فقد جاء القانون رقم 11 لسنة 2004م ليؤكد على أن النظام التأمينى هذا لحق ومصلحة الزوجة أو المطلقة وحسب فمن ذلك أن المادة الثالثة من القانون المذكور تنص على أن : " يكون أداء بنك ناصر الاجتماعى للنفقات والأجور وما فى حكمها تطبيقاً لأحكام المادة 72 من قانون تنظيم .... القانون رقم 1 لسنة 2000م والمادة الثانية من القانون رقم 1 لسنة 2000م المشار إليها فى المادة الثالثة من القانون رقم 11 لسنة 2004م تنص أن على بنك ناصر أداء للنفقات .... للزوجة أو المطلقة ..... " .

ومن جهة ثالثة :- ففى اللائحة الوزارية رقم 2723 لسنة 2004م والتى نصت المادة الأولى منها على أن : " يتولى بنك ناصر الاجتماعى أداء النفقات والأجور وما فى حكمها مما يحكم به للزوجة أو المطلقة .." ولم تذكر الزوج وإنما نصت على الزوجة أو المطلقة .

ومن جهة رابعة : فإن قانون الأحوال الشخصية المصرى جعل النفقة على الزوج للزوجة ونص على ذلك فقد جاء بالمادة الأولى من القانون رقم 25

لسنة 1920م المعدل بالقانون رقم 100 لسنة 1985م على أنه : " تجب النفقة للزوجة على زوجها من تاريخ العقد الصحيح " .

التعليق

فى الواقع أن عدم إعطاء الزوج ذات الحق الذى للزوجة فى الضمان الاجتماعى ببنك ناصر الاجتماعى يتسق مع منهج المقنن المصرى فى عدم إعطاء الزوج حق النفقة على الزوجة وجعله التزاماً قاصراً على الزوج وحده .

- كما أن عدم إعطاء الزوج الحق فى التنفيذ على البنك ومن ثم الاستفادة من الضمان الاجتماعى لا ينفى ولا يقطع حق الزوج فى ممارسة وسائل التنفيذ الأخرى ومنها التنفيذ المباشر على الزوجة متى كان لذلك مقتضى .

- إلا أن مسلك المقنن المصرى على هذا النحو قد يؤخذ عليه أنه لم يحقق العدالة بين الزوج والزوجة بإعطاء الزوجة الحق فى الاستفادة من الضمان الاجتماعى هذا . ولكن يمكن دفع هذا بأن طبيعة الزوج وكونه رجلاً وطبيعة المرأة قد بررت هذا المسلك لدى المقنن المصرى .

- كما أنه يعاب عليه أنه فيه تمييز على أساس الجنس بين الزوج والزوجة بما يتعارض مع التزامات مصر الدولية ومن ذلك الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية للأمم المتحدة فى 16 / 1966/12م والتى وافقت مصر عليها بدون تحفظ بموجب قرار رئيس الجمهورية رقم 536 لسنة 1981م[1] والتى تنص المادة 1/2 منها على أن : " تتعهد كل دولة طرف فى الاتفاقية الحالية باحترام وتأمين الحقوق المقررة فى الاتفاقية

---

(1)الجريدة الرسمية العدد 15 فى يوم 15 / 4 / 1982م .

الحالية لكافة الأفراد ضمن إقليمها والخاضعين لولايتها دون تمييز من أى نوع سواء كان ذلك بسبب العنصر أو اللون أو الجنس .. "

فإعطاء المرأة الحق دون الزوج فيه تمييز للمرأة ضد الرجل، ذلك التمييز المنهج فى الفترة التى سبقت ثورة 25 يناير 2001م، والذى قادته السيدة الأولى فى مصر كنوع من الوجاهة، والظهور بمظهر الإنسانية والذى ينطوى على نوع من المغازلة للغرب على حساب أهل الشرق .

ويا حبذا لو عدل المقنن الوضع وجعل الرجل له الحق فى التنفيذ على ذلك الضمان متى كان فيه حكم أو سند تنفيذى بذلك وكان قانونه يجيز هذا وقد سبق القول بأن الفقه الشيعى وهو جزء من الفقه الإسلامى يوجب على الزوجة الإنفاق على زوجها عند عجزه . فلا مانع وخاصة فى الحالات الإنسانية التى تكون الزوجة فيها ذات وظيفة أو ثروة وزوجها فقير ومريض وعاجز عن الكسب . فإذا كان القانون الماثل قد قام على أسس من مراعاة حالات إنسانية وتيسير الحياة الأسرية فإن هذا المعروض للرجل منها .

المطلب الرابع

تنفيذ نفقة الزوجية على الضمان الاجتماعى

فى علاقة زوجية ذات عنصر أجنبى، أو فى حكم أجنبى

من المتصور أن يكون الزوج المقضى عليه بالنفقة أجنبى والزوجة مصرية أو تكون الزوجة أجنبية والزوج مصرياً أو يكون كلا الزوجين أجنبيين ومقيمين أو أحدهما فى مصر، وقد حصلت الزوجة فى هذه الأحوال على حكم من القضاء المصرى أو الأجنبى بالنفقة على زوجها فى

صورة من هذه الصور فهل يشملها الضمان الاجتماعى ومن ثم تنفيذ هذا الحكم على بنك ناصر الاجتماعى فى اقتضاءها لنفقتها المحكوم لها بها؟

والاجابة : هذا التساؤل يستدعى التفريق بين تنفيذ حكم وطنى لشخص أجنبى، وتنفيذ حكم أجنبى، وذلك فى فرعين متتاليين على النحو التالى :-

الفرع الأول

تنفيذ حكم وطنى لشخص أجنبى أو ضده فى نفقة زوجية .

المفترض فى الفرع الماثل أن أحد طرفى العلاقة الزوجية أجنبى ولجأ إلى القضاء الوطنى ليحكم له بنفقة زوجية على الطرف الآخر، وقَبِلَ القضاءُ الوطنىُّ الفصلَ فى هذا النزاع لكونه فى إحدى حالات الاختصاص القضائى الدولى للمحاكم الوطنية وهى :-

1- إذا كان الزوج أو الزوجة مصرياً ومدعياً عليه م 28 من قانون المرافعات المصرية (1)

---

(1)اعتدات محكمة الإسكندرية الابتدائية أحوال شخصية بالضابط الماثل حيث قامت المدعية وهى تونسية الجنسية بطلب الحكم بإلزام زوجها مصرى الجنسية بالنفقة وقبلت المحكمة الاختصاص بالمنازعة المعروضة اعتماداً على الضابط الماثل . د/هشام خالد – الاختصاص القضائى الدولى للمحاكم العربية فى القضية رقم 1986/3م بجلسة 28 / 6 / 1987م – صـ111 هامش 96 وما بعدها .
وكذا حكم محكمة القاهرة للأحوال الشخصية بشأن دعوى مرفوعة من فلبينية الجنسية لها محل إقامة فى مصر ضد زوجها المصرى الجنسية . الدائرة 3 ، أجانب رقم 415/ 18 بجلسة 28 / 12 / 1998م . مذكورة عند : د/ صلاح الدين جمال – مبادئ .... صـ28 هامش 1 .

2- إذا كان الزوج أو الزوجة أجنبياً متوطناً أو مقيماً فى مصر ومدعياً عليه مادة 29 [1]

3- إذا نشأ الزواج " انعقد " أو كان واجباً تنفيذ الالتزامات المترتبة عليه فى مصر م 30 / 2 [2]

4- إذا كانت الدعوى متعلقة بطلب نفقة للأم أو الزوجة أو الصغير وكان المدعى عليه أجنبياً ليس له موطن أو محل إقامة فى مصر، والأم أو الزوجة متوطنة فى مصر م30 / 2 .

5- إذا ما كانت المطالبة بنفقة وقتية يجب تنفيذها فى الجمهورية ولو كانت المحكمة غير مختصة بالدعوى الأصلية م 34.

6- إذا ما خضع أطراف التداعى للقضاء المصرى خضوعاً اختيارياً م 32 .

7- إذا كان الزوج أو الزوجة مدع مصرى الجنسية أو متوطناً بمصر وكان المدعى عليه غير معلوم له موطن فى الخارج، أو كان القانون المصرى واجب التطبيق على الدعوى م 30 / 7 ويكون القانون المصرى واجب التطبيق فى الحالات الآتية :-

1- إذا كان الزوج مصرياً م 13 / 1 .

---

(1)انظر حكم محكمة الإسكندرية أحوال جزئ أجانب فى الدعوى رقم 1 / 1984م بجلسة 5 / 4 / 1987م حيث تبنت الضابط الماثل فى دعوى نفقة زوجية . انظر : د/ هشام خالد – الاختصاص ...... صـ196 ، 197 بهامشه رقم 124 . وذلك حيث إن المدعية مصرية الجنسية والمدعى عليه سعودى وله موطن فى الإسكندرية .

(2)حكم محكمة جنوب القاهرة الابتدائية الصادة من الدائرة 23 بجلسة 30 / 11 / 1998 . وقد كان القانون المصرى هو الواجب التطبيق طبقاً للمادة 14 من القانون المدنى المصرى " معروض لدى : د/ صلاح الدين جمال – مبادئ .... صـ45 وبهامشه رقم (1) .

2- إذا كانت الزوجة مصريةً م 14 .

3- إذا كان القانون المصرى هو قانون إرادة الطرفين .

4- إذا استبعد القانونُ الأجنبىُ الواجبُ التطبيق لمخالفة النظامَ العام المصرى .

فإذا اختص القضاء المصرى وفقاً لأحد الضوابط السابقة سواء أعمل القانون المصرى لكونه هو القانون الواجب تطبيقه طبقاً لقاعدة الإسناد، أو أعمل القانون الأجنبى لكون الزوج أو الزوجة أجنبيين مقيمين أو متوطنين أو أحدهما فى مصر، وانتهى القضاء إلى الحكم بتقرير نفقة للزوجة على زوجها فى أى من الأحوال السابقة فهل يمكن للزوجة فى الحالات السابقة أن تنفذ حكم النفقة هذا على الضمان الاجتماعى ببنك ناصر ؟

والذى يحدد الإجابة على هذا السؤال هو القوانين المعنية بهذا الشأن وهو قانون الأحوال الشخصية وقانون الضمان التأمينى ولائحته التنفيذية .

أولاً :- لقد جاءت ألفاظ القانون رقم 25 لسنة 1920م والمعدل بالقانون رقم 100 لسنة 1985م عامة لم تفرق بين زوجة وطنية وزوجة أجنبية ولا زوج وطنى ولا أجنبى . ففى المادة 1 : " تجب النفقة للزوجة على زوجها ... " .

ثانياً :- وذات العموم جاءت به عبارات القانون رقم 1 لسنة 2000م لتشمل الحكم القضائى الصادر لصالح زوجة وطنية هى وزوجها أو غير ذلك وذلك ظاهر من نصوص المواد 71 : 76، ففى المادة 72 تنص أن : " على بنك ناصر الاجتماعى أداء النفقات والأجور وما فى حكمها مما

يحكم به للزوجة أو المطلقة .... وذلك وفقاً للقواعد والإجراءات التى يصدر بها قرار وزير العدل بعد موافقة وزير التأمينات " .

ثالثاً :- جاءت اللائحة التنفيذية للقانون رقم 1 لسنة 2000م الصادر بالقرار الوزاى رقم 2722 لسنة 2004م بشأن القواعد وإجراءات تنفيذ الأحكام الصادرة بالنفقات والأجور وما فى حكمها ، لينص فى مادته الأولى على أن : " يتولى بنك ناصر الاجتماعى أداء النفقات والأجور وما فى حكمها مما يحكم به للزوجة أو المطلقة وذلك من حصيلة الصندوق المنشأ بالقانون رقم 11 لسنة 2004م " وذلك بألفاظ عامة لم تفرق بين زوجة وزوجة " وطنية أو أجنبية " .

رابعاً :- عادت اللائحة المذكورة لتأكد على استحقاق الزوجة الأجنبية أو التى زوجها أجنبى أو التى هى وزوجها أجنبيان وذلك ببيان المادة الخامسة منها لكيفية تحصيل البنك واستيفائه المبالغ التى تم صرفها حيث فرقت المادة الماثلة بين حالة المحكوم عليه من العاملين المقيمين داخل البلاد ..... وحالة المحكوم عليه من المصريين أو الأجانب المقيمين بالخارج أو الأجانب المقيمين بداخل البلاد ويتم ذلك التحصيل فى حق المقيمين بالخارج من المصريين والأجانب بالطرق الدبلوماسية .

خامساً :- إن القانون رقم 11 لسنة 2004م الذى نص على إنشاء صندوق تأمين الأسرة لم يفرق بين استحقاق الزوجة الوطنية وزوجها كذلك والزوجة الأجنبية وزوجها أجنبى أو وطنى أو كلاهما أجنبيان .

سادساً :- إن الحكم الذى يصدر للزوجة فى الحالات المعروضة من القضاء المصرى هو حكم وطنى يعامل معاملة الأحكام الوطنية وينفذ بذات الكيفية التى تنفذ بها الأحكام الوطنية داخل الوطن .

التعليق على مسلك المقنن المصرى

إن مسلك المقنن المصرى على هذا النحو لمسلك حسن لما فيه من مراعاة المرأة الضعيفة ، وفى عدم تفريقه بين الوطنية والأجنبية ، والمسلمة وغير المسلمة لمنهج طيب يتفق مع منطق الفطرة السوية ، وقيم العدل والحق والإنسانية ، وإذا كان ذلك كذلك فإن هذا المسلك لم يسلم من مآخذ تؤخذ عليه :-

فمن جهة : قد لا يتناسب مع إمكانيات مصر الاقتصادية فهذه إنسانية لا تناسب دولة نامية ، تلك الإنسانية التى تجعل الأجنبية غير المقيمة فى مصر ترفع دعوى على زوجها الأجنبى الذى له مجرد إقامة فى مصر وتحصل على حكم قضائى مصرى بالنفقة لتقوم بدورها بتنفيذه على الضمان الاجتماعى .

ومن جهة أخرى :- فإذا كانت تلك الإنسانية مبررة فى الأحوال التى تكون الزوجة فيها مصرية ، أو الزوجة أجنبية متزوجة بمصرىّ ومقيمة فى مصر أو أجنبية هى وزوجها متوطنان فى مصر ، فإنها غير مبررة فى الأحوال التى تكون فيها الزوجة أجنبية متزوجة من أجنبى وغير مقيمة فى مصر بيد أن زوجها مقيم فى مصر ، وكذلك فى الأحوال التى تكون فيها الزوجة وطنية متزوجة من أجنبى وتقيم هى وزوجها فى بلد الزوج الأجنبى .

ومن جهة ثالثة :- فإن المقنن قد انحرف عن غاية الصالح العام لمصر ، ويبدو أنه كان مدفوعاً لذلك بمن كانت تعرف بسيدة مصر الأولى ابتغاء الوجاهة الدولية والمركز الاجتماعى المرموق وتلك المغازلة الكاذبة للغرب .

ومن ناحية أخرى :- فإن أموال هذا الصندوق عبارة عن عصارة دماء المصريين، فهى تُستَقْطَع كبند من بنود الموازنة العامة للدولة وهى من رسوم شهادات الميلاد والزواج والطلاق والمراجعة لهذا الشعب، وإعطاؤها للأجنبية فى ظروفنا الاقتصادية خاصة إذا ما كانت هذه الأجنبية تابعة لدولة ثرية كأوربا أو أمريكا أو الدول الخليجية ليمثل إهداراً للمال العام بأسلوب قانونى .

ومن جهة أخرى :- فإنى أدعو مقنن مصر بعد الثورة إلى إعادة مراجعة هذا القانون وأمثاله مما علاه الغبار وتحديد الزوجة التى تستحق التمتع بهذا الضمان ووضع ضوابط محكمة لضمان حسن إعماله وبما يتناسب مع وضع مصر الاجتماعى والاقتصادى والسكانى لما يربوا عن الثمانين مليون نسمة .

الفرع الثانى

مدى إمكان تنفيذ حكم أجنبى

صادر بتقرير نفقة زوجية على الضمان الاجتماعى .

قد توجد الزوجة فى بلد أجنبى أو تكون أجنبية، وبمناسبة تواجدها فى بلد أجنبى وقد حدث معها ما يستوجب مطالبة زوجها قضائياً بنفقة الزوجية، وقد قبل القضاء الأجنبى هذا الاختصاص، وحكم لها بالنفقة على زوجها، وكان تنفيذها الحكم لازماً فى مصر لكونها بلد الزوج أو محل إقامته أو توطنه فيها فهل يمكن لهذه الزوجة أن تنفذ هذا الحكم على صندوق الأسرة فى الضمان الاجتماعى ببنك ناصر ؟

إن الإجابة على السؤال الماثل تحتاج إلى ذكر ثلاث موضوعات للوصول إلى حل لهذا الموضوع :-

أولاً :- تنفيذ الأحكام الأجنبية فى مصر .

الحكم الأجنبى هو : " الحكم الصادر باسم سيادة أجنبية أيا كان مكان صدوره " [1] فالحكم الأجنبى هو الحكم الصادر باسم سيادة أجنبية والمطلوب تنفيذه فى مصر، وذلك كالحكم الصادر بتقرير نفقة للزوجة على زوجها . وقد نص المقنن المصرى على شروط تنفيذ الأحكام الأجنبية فى مصر وذلك بنصه فى المادة 296 على أن : " الأحكام والأوامر الصادرة فى بلد أجنبى يجوز الأمر بتنفيذها بنفس الشروط المقررة فى قانون ذلك البلد لتنفيذ الأحكام والأوامر المصرية فيه وهو ما يعرف لدى الفقه بشرط المعاملة بالمثل [2]

---

(1)د/ هشام خالد – مبادئ القانون القضائى الخاص الدولى ومركز الأجانب 1998م / 1999م – صـ167 . وقد دارت تعريفات الفقه للحكم الأجنبى حول المعنى المشار إليه بالمتن . وانظر على سبيل المثال : د/ عز الدين عبد الله – القانون الدولى الخاص – دار النهضة العربية – ط 7 – سنة 1972م – صـ823 . د/ إبراهيم أحمد إبراهيم – القانون القضائى الدولى الخاص – الاختصاص القضائى الدولى والآثار الدولية للأحكام – الكتاب الأول 1991م صـ195 وما بعدها . د/هشام صادق – تنازع الاختصاص القضائى الدولى – دراسة مقارنة دار المعارف بالإسكندرية – مطبعة أطلس – 1972م صـ190 .

(2)انظر : د/ هشام خالد وتحت عنوان : " شروط تنفيذ الأحكام الأجنبية فى القانون المصرى " مبادئ .... صـ185 د/ أحمد سلامة – المختصر .... صـ337 . د/ إبراهيم أحمد إبراهيم –القانون الدولى ..... صـ221 . د/هشام صادق – تنازع الاختصاص .... بند 61 – صـ199 . د/ جمال الكردى – الاختصاص القضائى .. صـ141 . د/ عكاشة عبد العال – القانون الدولى الخاص 1996م – دار الجامعة الجديدة صـ588 . د/ عيد محمد القصاص– أصول التنفيذ الجبرى – دار النهضة العربية 2005م صـ310 ، 311 .

ثم جاءت المادة 298 لتنص على أنه : " لا يجوز الأمر بالتنفيذ إلا بعد التحقق مما يأتى :-

1- أن محاكم الجمهورية غير مختصة بالمنازعة التى صدر فيها الحكم أو الأمر وأن المحاكم الأجنبية التى أصدرته مختصة بها طبقاً لقواعد الاختصاص القضائى الدولى المقررة فى قوانينها .

2- أن الخصوم فى الدعوى التى صدر فيها الحكم قد كلفوا بالحضور ومثلوا تمثيلاً صحيحاً .

3- أن الحكم قد حاز قوة الأمر المقضى به طبقاً لقانون المحكمة التى أصدرته .

4- أن الحكم أو الأمر لا يتعارض مع حكم أو أمر سبق صدوره من محاكم الجمهورية ولا يتضمن ما يخالف النظام العام أو الآداب فيها " والواقع أن فى المراجع العامة شروحاً كافية ومستفيضة لهذه الشروط بما يجعل الحديث عنها إثقالاً للبحث بما لا ينبغى فأحيل عليها [1]

وبالتالى فإنه لا يصح تنفيذ حكم أجنبى قضى بنفقة زوجية عن غير علاقة زوجية " علاقة غير مشروعة " مثلاً [2] ومن المتصور أن تكون

---

(1)انظر المراجع المشار إليها فى الهامش السابق.

(2)وذلك بما يتضمنه الحكم من مخالفات للنظام العام حتى قال البعض أن مجرد اشتمال الحكم على عبارات ماسة بالشعور العام فى دولة التنفيذ يجعل هذا الحكم غير ممكن تنفيذه وذلك كالعبارات التى توردها بعض المحاكم الانجليزية فى التنفيذ على الزواج عند المسلمين كقولهم : " ذلك النظام المعروف عند غير المؤمنين يقصد المسلمين " أو ذلك النظام الذى هو أقرب شبهاً بالتسرى أو العبودية " فيذهب بعض الفقه إلى رفض تنفيذ مثل هذه الأحكام د/ جابر جاد عبد الرحمن ، د/ هشام صادق ، د/شمس الدين=

المحاكم المصرية مختصة وأن تكون المحاكم الأجنبية مختصة أيضاً وذلك فى الصور التالية :-

1- إذا كانت الزوجة مصرية والزوج أجنبى، وفى هذه الحالة تختص المحاكم المصرية بمنازعات نفقة الزوجية، والقانون المصرى واجب التطبيق وقد تكون محكمة الزوج مختصة بالنزاع المائل أيضاً .

2- إذا كان الزوج مصرياً والزوجة أجنبية ففى هذه الحالة مثل ما فى الحالة السابقة تماماً .

3- إذا كان الزوجان وطنيين ومقيمين فى الخارج، فالمحاكم المصرية مختصة، وكذلك المحاكم الأجنبية قد تكون مختصة .

4- إذا كان الزوجان أجنبيين مقيمين فى مصر فهذه من حالات اختصاص القضاء المصرى والقضاء الأجنبى قد يكون مختصاً أيضاً .

5- إذا كانت الزوجة أجنبية وكذلك الزوج لكن الزوجة تقيم فى مصر والزوج مقيم فى الخارج، فالمحاكم المصرية مختصة وقد يكون القضاء الأجنبى كذلك .

6- إذا كان الزوج والزوجة أجنبيين والزوج مقيماً فى مصر والزوجة مقيمة فى الخارج ففى جميع هذه الأحوال وفى غيرها قد يختص

=الوكيل نقلاً عن د/ عكاشة عبد العال – القانون .... صـ132،2933 ويعلق قائلاً : ونعتقد أن من الخير عدم اتخاذ موقف مسبق فلا يكون الحكم الأجنبى غير قابل للتنفيذ إلا إذا كان لهذه العبارات تأثير على ما قضى به ويكون الحل أن الدولة تحتج بالطرق الدبوماسية وذلك حتى لا يكون الأفراد هم الضحية .صـ633 وهو رأى جدير بالتأييد

القضاء الأجنبى إلى جانب اختصاص القضاء المصرى بالفصل فى منازعات نفقة الزوجية فكيف يمكن اعتبار ذلك مع ما اشترطه المقنن فى المادة 1/298 من عدم اختصاص القضاء المصرى، واختصاص القضاء الأجنبى حتى يتسنى تنفيذ الحكم الأجنبى الصادر بتقرير نفقة زوجية ؟

قد اختلف الفقه المصرى فى هذا الأمر وذلك على النحو التالى :-

فقد رفض بعض الفقه تنفيذ أى حكم أجنبى صدر فى نطاق الاختصاص القضائى الدولى للمحاكم المصرية حتى ولو كانت المحاكم المصرية مختصة به أيضاً، وذلك لتعلق قواعد الاختصاص القضائى الدولى بالنظام العام .[1]

بينما يرى فقيه آخر أن قواعد الاختصاص القضائى تتعلق بالنظام العام كقاعدة عامة إلا أنه يجوز تنفيذ الأحكام الأجنبية استثناء إذا صدرت فى اختصاص المحاكم المصرية فى ثلاث حالات : 1- الاختصاص الذى يبنى على الجنسية نظراً لضعفه . 2- الاختصاص بمسائل العقود الدولية . 3- مسائل الأحوال الشخصية وذلك لعدم الاختصاص الفعلى للمحاكم المصرية وأيضاً لاعتبارات الملائمة والتجارة

---

(1)د/ إبراهيم أحمد إبراهيم – القانون الدولى الخاص – الاختصاص القضائى الدولى والآثار الدولية للأحكام – الكتاب الأول 1991م جـ2 وبعنوان : " مدى تعلق قواعد الاختصاص القضائى الدولى بالنظام العام صـ39 وما بعدها صـ76 ، 77 ، 79، 82 ، 216 ، 217 . ومشار إليه لدى : د/ هشام خالد – طبيعة قواعد الاختصاص القضائى الدولى وأثرها على تنفيذ الأحكام الأجنبية – دراسة الاتجاهات الفقه والقضاء 997 – مركز الإسكندرية للكتاب صـ27 ، 28 ، 29 ، 30

الدولية [1] وكون نفقة الزوجية من مسائل الأحوال الشخصية فإنه يجوز تنفيذ الأحكام الأجنبية الصادرة فيها برغم اختصاص المحاكم المصرية عند هذا الفقيه .

بينما يرى فقيه آخر : أن قواعد الاختصاص القضائى تتعلق بالنظام العام لكن على القاضى المصرى حينما يطلب منه تنفيذ حكم أجنبى كانت المحاكم المصرية مختصة به أن يبحث عن القيمة الفعلية لما عسى أن يصدر عن القضاء المصرى فإن وجد أنه لن يكون له حظ فى التنفيذ الفعلى وليس ذا قيمة فعلية قبل تنفيذ الحكم الأجنبى وإلا وسعه أن يرفض التنفيذ .[2]

غير أن فقيهاً آخر يرى ضرورة الرجوع إلى ما كان عليه النص الماضى م 493 والتى كانت تكتفى باشتراط اختصاص المحكمة التى أصدرت الحكم بصرف النظر عن اختصاص أو عدم اختصاص محكمة دولة التنفيذ وقد كان الفقه والقضاء يتدخل لمنع تنفيذ بعض هذه الأحكام رعاية للصالح العام بما يعنى عدم الحاجة للمادة 298 التى تتجاهل اعتبارات التجارة الدولية [3]

---

(1)د/ عز الدين عبد الله – القانون الدولى الخاص – ط 9 – 1977م – جـ2 – صـ744 وقد أشار إليه : د/ هشام خالد – طبيعة .... صـ14 ، 15 ، 16 .

(2)د/ أحمد قسمت الجداوى – مبادئ الاختصاص القضائى الدولى وتنفيذ الأحكام الأجنبية – 1972م ، 1973م صـ147 ، 148 ، 149، دراسات فى القانون الدولى الخاص – الاختصاص القضائى الدولى والجنسية – 1986 – صـ158 ، 159 . وقد عرضه: د/ هشام خالد – طبيعة .... صـ30 : 34 .

(3)د/ هشام صادق – تنازع الاختصاص القضائى الدولى – دراسة مقارنة 1972 منشأة المعارف – صـ152 ، 153 ، 236 ، 239 ، 240 ، 241 . وقد أشار إليه : د/هشام خالد – طبيعة قواعد ...... صـ19 : 23 .

وقد نحى البعض منحاً آخر إذ قسم حالات الاختصاص القضائى الدولى إلى قسمين : 1- اختصاص وجوبى . 2- اختصاص جوازى ويترتب على هذا التقسيم أنه يجوز تنفيذ الأحكام الأجنبية التى تصدر برغم اختصاص القضاء المصرى اختصاصاً جوازياً ولا يجوز ذلك فى الاختصاص الوجوبى، وقد قامت هذه التفرقة على أن المشرع قد فرق بين حالات الاختصاص بلفظ تختص ولفظ يجوز وقد اعتمد على المذكرة الايضاحية للمادة 298 من القانون 1968/13م التى ذكرت أن المشرع لم يُرد أن يهدم التفرقة بين حالات الاختصاص القضائى [1]

وقد حصر بعض الفقهاء الحالات التى تتعلق بالاختصاص القضائى بالنظام العام فى ثلاث حالات هى :- 1- إذا تعلق النزاع بعقار كائن فى مصر . 2- إذا تعلق الأمر باتخاذ إجراءات وقتية أو تحفظية . 3- إذا تعلق الأمر بتنفيذ جبرى يتم فى مصر . [2] ويقرر البعض أن الإرادة التى تملك جلب الاختصاص القضائى للمحاكم المصرية تملك سلب هذا

---

(1)د/ محمد كمال فهمى – أصول القانون الدولى الخاص – مؤسسة الثقافة الجامعية 1992م – صـ617 . وقد كانت تلك التفرقة ظاهرة فى قانون المرافعات القديم1949م . وقد عرضه د/ هشام خالد – طبيعة ..... صـ96، 97 . د/ عكاشة عبد العال – القانون الدولى الخاص – دار الجامعة الجديدة 1996م – صـ604 وما بعدها . وقد نسب هذا الرأى لكل من : د/ فؤاد رياض ، د/ سامية راشد ، د/ أحمد عبد الكريم سلامه .

(2)د/ هشام خالد – دروس فى القانون القضائى الدولى – 1988م – 1989م – صـ104 ، 105 ، مشار إليه لدى : د/ إبراهيم أحمد إبراهيم ...... القانون .... صـ45 هامش 7 .

الاختصاص [1] وبالتالى فإن تنفيذ مثل هذه الأحكام يقع صحيحاً بينما قام اتجاه فى الفقه الحديث بالقول بأن النزاع المحكوم فيه والمطلوب تنفيذه فى مصر متى كان مرتبطاً بالإقليم المصرى ارتباطاً وثيقاً فإن حكماً كهذا لا يصح تنفيذه مادام أنه داخلاً فى اختصاص القضاء المصرى، وبالتالى متى كان النزاع المحكوم فيه والمطلوب تنفيذه فى مصر غير مرتبط بمصر برابطة وثيقة يصح تنفيذه فى مصر [2] وبشرط أن تكون المحكمة المصرية أقدر على حسم هذا النزاع[3] وإعمالاً للفقه المعروض جميعاً فإنه لا مانع من تنفيذ الحكم الأجنبى الصادر بتقرير نفقة زوجية حتى ولو كان صادراً برغم اختصاص القضاء المصرى بهذا الأمر

---

(1)د/ هشام خالد – دروس فى القانون القضائى الدولى – 1988م – 1989م – صـ104 ، 105 ، مشار إليه لدى : د/ إبراهيم أحمد إبراهيم ...... القانون .... صـ45 هامش 7 .

(2)د/ هشام خالد – طبيعة .... صـ175 : 191 . د/ عكاشة عبد العال – تنفيذ الأحكام الأجنبية بين فكرتى الاختصاص القاصر والاختصاص المشترك – مجلة الحقوق للبحوث القانونية – العدد 2 لسنة 1992م – صـ191 . القانون الدولى الخاص – صـ609 وما بعدها ، د/ ماهر السداوى ماهر السداوى – جنسية الخصوم الوطنية كضابط للاختصاص القضائى الدولى – المنصورة 1978م – بند 236 صـ470 ، 493 . د/ أحمد سلامه أصول المرافعات المدنية الدولية .... صـ212 ، 213 . د/ عنايت عبد الحميد ثابت – مستحدث القول فى تحديد مجال ولاية القضاء المصرى بالفصل فى المنازعات ذات الطابع الدولى – دار النهضة العربية 1988م – صـ101 د/ حفيظه الحداد – القانون القضائى الخاص الدولى صـ136 . د/ محمد عبد الخالق – القانون الدولى الخاص الليبى – منشورات جامعة قاريونس 1978م – صـ179 – 180 ، وقد أشار إليهم : د/ هشام خالد – طبيعة .... صـ176 ، 177

(3)د/ هشام خالد – طبيعة صـ186

ولم يعارض فى هذا إلا فقه الفقيه الأول، و على ذلك فإن وجود الزوجة فى بلد أجنبى وإقامتها فيها ليبرر لها أن ترفع دعواها إلى محاكم هذه الدولة طالما كانت مختصة بهذا ومن ثم فإن حصولها على حكم يمكن تنفيذه فى مصر ولو كانت المحاكم المصرية مختصة بهذا النزاع أصلاً، وكذلك فإن وجود الزوج فى البلد الأجنبى وقد تمكنت الزوجة من مطالبته قضائياً فى هذه الدولة، إذ به يغادر عائداً إلى مصر تهرباً من تنفيذ مثل هذا الحكم عليه لمبرر كافى لقبول تنفيذ هذا الحكم الأجنبى فى مصر حتى وبرغم اختصاص المحاكم المصرية بما فصلت فيه المحاكم الأجنبية . فإن دواعى التيسير على الزوجة المطالبة بالنفقة والتى وضعها المقنن المصرى موضع الاعتبار عند تحديده المحكمة المختصة بنفقة الزوجية هذه الدواعى توجد فى تبرير التيسير على الزوجة فى الحصول على حكم قضائى يخول لها الحصول على نفقتها من محكمة أجنبية .

ثانياً :- القاضى المختص بتنفيذ أحكام نفقة الزوجية الأجنبية .

لقد وضع المقنن طريقاً لتنفيذ الحكم الأجنبى فى مصر وذلك عن طريق رفع دعوى بموجب صحيفة تودع قلم كتاب المحكمة المختصة[1] ويقدم طلب الأمر بالتنفيذ إلى المحكمة الابتدائية التى يراد التنفيذ فى دائرتها وذلك بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى فالقاضى المختص بإصدار

(1)المواد 297 300 من قانون المرافعات . وانظر فى عرض دعوى الأمر بالتنفيذ فى القانون المصرى بالتفصيل : د هشام خالد – مبادئ .... صـ201 ، 202 ، 203 . د/ هشام صادق – تنازع الاختصاص .... صـ241، 242 . د/ جمال الكردى – الاختصاص .... صـ138 وما بعدها . د/ عز الدين عبد الله – القانون .... صـ925 ، 926 ، 928 ، 929 . د/ إبراهيم أحمد إبراهيم – القانون .... صـ226 وما بعدها .

الأمر هنا هو من حددته المادة 297 حيث يقدم الطلب إلى المحكمة الابتدائية التى يراد التنفيذ فى دائرتها، وأن القاضى المختص من هذه المحكمة هو المعين بنص المادة 2/300 بقولها : " ويطلب الأمر بالتنفيذ بعريضة تقدم لقاضى التنفيذ الذى يراد التنفيذ فى دائرة اختصاصه " ولكن هل يتعارض هذا مع ما اشترطه المقنن وما وضعه من طريق للتنفيذ خاص بمحاكم الأسرة التى حددها بالقانون رقم 10 لسنة 2004م وبالتالى هل تخضع الأحكام الأجنبية الصادرة فى نفقة الزوجية والمطلوب تنفيذها فى مصر لأحكام قانون المرافعات المشار إليها أم تخضع لطريق التنفيذ الذى رسمه قانون محكمة الأسرة رقم10 لسنة 2004م ؟

فى الواقع أنه لا تعارض بين ما سبق وذلك لأن الأحكام الأجنبية قد رسم لها هذا الطريق للتنفيذ وبكيفية خاصة مثل الدعاوى العادية كما سبق بيان ذلك ويؤيد هذا :

أنه من جهة : أن قانون الأحوال الشخصية رقم 1 لسنة 2000م كان ينص على كيفية تنفيذ الأحكام الصادرة فى مواد الأحوال الشخصية وذلك فى المواد من 65 إلى 70 ولم يقل أحد بسريان هذه المواد على الأحكام الأجنبية الصادرة فى مادة أحوال شخصية .

ومن جهة ثانية : فإن المقنن قد رسم طريقاً خاصاً وأنشأ هيئة خاصة لتنفيذ الأحكام الصادرة من محاكم الأسرة ونص فيها على أن : " تنشأ بكل محكمة أسرة إدارة خاصة لتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة [منها] أو من لدوائرها الاستئنافية] ... ويتولى الإشراف على هذه الإدارة قاض للتنفيذ تختاره الجمعية العمومية للمحكمة الابتدائية من بين قضاة محكمة الأسرة "

ومن جهة أخيرة : فإن طريقة تنفيذ أحكام محكمة الأسرة تختلف عن تلك الأحكام الأجنبية التى يرفع الطلب إليها بالكيفية التى ترفع بها الدعوى ابتداء أما تنفيذ أحكام الأسرة فيكتفى فيها بوضع الصيغة التنفيذية .

ثالثا :- إمكان التنفيذ للأحكام الأجنبية المقررة لنفقة زوجية على صندوق الأسرة بالضمان الاجتماعى .

بالبحث فى القوانين التى قررت الضمان الاجتماعى وهو القانون رقم 1 لسنة 2000م والقوانين التى أنشأت صندوق الأسرة وهو القانون رقم 11 لسنة 2004م ولائحته التنفيذية يتضح أنه لا يوجد ما يمنع من تنفيذ مثل هذه الأحكام على صندوق الأسرة والضمان الاجتماعى بنك ناصر .

لأن القانون رقم 1 لسنة 2000م وفى مادته رقم 71 قرر أن ينشأ نظام لتأمين الأسرة من بين أهدافه ضمان تنفيذ الأحكام الصادرة بتقرير نفقة للزوجة ...."

ولفظ أحكام المحلى بالألف واللام يفيد الاستغراق لكل الأحكام ما لم يرد نص يقيد هذا الاستغراق ولم يوجد هذا النص فيظل النص على عمومه ليشمل إلى جوار الأحكام الوطنية تلك الأحكام الأجنبية التى تقرر نفقة زوجية .

وقد أكدت المادة 72 هذا العموم والاستغراق بقولها : على بنك ناصر أداء النفقات والأجور وما فى حكمها مما يحكم به للزوجة ......" ولفظ مما يحكم به للزوجة مبنى للمجهول بما يفيد أى محكمة مصرية أو أجنبية .

وقد جعل القانون رقم 11 لسنة 2004م واللائحة الوزارية رقم 2722 لسنة 2004م للمحكوم له أن يُخَيَّر بين سلوك طريق التنفيذ المباشر على

المحكوم عليه أو سلوك طريق التنفيذ على بنك ناصر الاجتماعى وهذا ما قررته صراحة المادة الأولى من اللائحة الوزارية بقولها : " ...... وذلك مع عدم الإخلال بحق المحكوم له فى اختيار سبيل إجراءات التنفيذ على المحكوم عليه مباشرة .

وعلى كل حال فلا يوجد فى القوانين المشار إليها آنفاً ما يمنع من تنفيذ الأحكام الأجنبية المقررة للنفقة بشروط التنفيذ الواردة فى القانون المصرى .

المبحث الثانى

أسس تقدير الحد الأدنى لنفقة الزوجية وكيفية أدائها

تعد نفقة الزوجية أثراً من آثار الزواج وذلك لترتبها على الزواج قياماً وانتهاءً، وبالتالى لا مقام للحديث عن النفقة ما لم يثبت الزواج أو يقر به المدعى عليه [1] ومن ثم قضى بأن : " علاقة الزوجية هى سبب استحقاق النفقة فإذا كانت " الزوجية " معترفاً بها ، وكان دفاع الزوج قائماً " المدعى عليه " على القول بنشوز الزوجة فإن ذلك نزاع فى شرط وجوب النفقة وليس نزاعاً فى سبب الاستحقاق " [2] ويشترط صحة هذا الزواج لترتيب هذا الأثر وقد قضى بأنه : " من المقرر قانوناً أن نفقة الزوجية واجبة على الزوج لزوجته باعتبارها من أحكام الزواج الصحيح فهى حق من الحقوق الثابتة بمقتضى العقد والزوجية الصحيحة " [3]

والنفقة فى الزواج المنتظم المتناغم قائمة على التعاطى والتعايش الرضائى الودى فى عيشة راضية قلّ أن تسمع فيها لاغية ، وإن الحياة الزوجية القائمة لا أعلم أن زوجة طلبت قضاء بنفقة الزوجية وكأن المطالبة بنفقة الزوجية قضاء ما هو إلا أثر من آثار الشقاق وطريق الافتراق بين الزوجين المتشاكسين، فلا تطالب الزوجة بالنفقة قضاء إلا لهجر الزوج لها

---

(1)وهذا ما نص عليه المقنن المصرى فى المادة 17 من القانون رقم 1 لسنة 2000م . انظر الجريدة الرسمية – العدد 4 مكرر فى 29 / 1 / 2000م

(2)انظر حكم محكمة الإسكندرية الابتدائية في 9 / 12 / 1962م القضية رقم 12 لسنة 1962م على مستأنف صالح حنفى – قضاء الأحوال الشخصية نفساً ومالاً – دار الكاتب العربى – القاهرة – صـ302 .

(3)محكمة الزيتون الجزئية فى 24 / 10 / 1960م – القضية رقم 351 سنة 19959م – صالح حنفى – قضاء ... صـ305

أو سفره سفراً طويلاً عنها ، أوكأثر للطلاق . فإذا جاء الشقاق وتهيأ الزوجان للفراق، فما أسس تقدير نفقة الزوجية ؟ وما كيفية أدائها ؟

وهذا ما أجيب عليه فى المطلبين التاليين :-

المطلب الأول : أسس تقدير الحد الأدنى لنفقة الزوجية .

المطلب الثانى : كيفية أداء نفقة الزوجية .

المطلب الأول

أسس تقدير الحد الأدنى لنفقة الزوجية .

عندما يرفع إلى القضاء طلب لتقرير نفقة زوجية ويتحقق القاضى من استحقاق الطالب للنفقة فعليه أن يقضى بها ولكن على أى أساس يقدر القاضى هذه النفقة ؟ وهل لها مقدار معين ؟ وأجيب على السؤالين الماثلين فى الفرعين التاليين :-

الفرع الأول

أساس تقدير نفقة الزوجية .

لاشك أن القاضى عند تحديده لنفقة الزوجية يراعى الأسعار، والحاجات المتعددة والمتجددة ويراعى الواقع الاجتماعى والاقتصادى عموماً ، ولكن هل يؤسس تقديره لنفقة الزوجية على أساس الحالة الاجتماعية والاقتصادية للزوج أم للزوجة ، أم لهما معاً ؟

تعددت الإجابة على هذا السؤال وهى لا تخرج فى مضمونها عن اتجاهات ثلاث بيانها كالتالى :-

الاتجاه الأول : ويقوم هذا الاتجاه على أن أساس تقدير نفقة الزوجية بحسب الحال الاجتماعية والمالية للزوجين وذلك بالنظر إلى الزوج والزوجة

فيجب على الموسر للموسرة نفقة الموسرين وعلى الفقير للفقيرة أقل الكفايات وعلى الموسر للفقيرة نفقة متوسطة بين النفقتين، وعلى الفقير للموسرة أقل الكفايات والباقى فى ذمته إذا أيسر.

وقد قال بهذا المعيار بعض الحنفية[1] وهو قول المالكية[2] وهو قول الحنابلة[3] وهو المعيار فى شريعة الإسرائيليين وذلك بمقتضى المادة 108 التى تقرر بأن: " يراعى فى النفقة حالة الزوجين والزمان والمكان وإذا كان الرجل فقيراً فعليه الضرورى وأيام السبت والأعياد تمتاز "[4]

---

(1)الإمام الكاسانى – بدائع الصنائع فى تتيب الشرائع – دار الكتاب العربى – بيروت – ط2 – 1402هـ / 1982م جـ3 – صـ24 وعزاه للجصاص .

(2)الإمام/ القيروانى – النوادر والزيادات على ما فى المدونة من غيرها من الأمهات – تحقيق : د/ محمد حجى – دار الغرب الإسلامى – المجلد 4 صـ596 ، 598 . د/الصادق عبد الرحمن الغريانى – مدونة الفقه المالكى وأدلته – مؤسسة الريان – بيروت – ط1 1423هـ / 2002م – جـ2 – صـ631.

(3)الشيخ/ مجد الدين أبى البركات – المحرر فى الفقه على مذهب الإمام أحمد ومعه النكت والفوائد السنية – لابن مفلح الحنبلى المقدس – دار الكتاب العربى – بيروت – جـ2 – صـ114 ، 115 ، 116 . وقد جمعهم د/ أحمد محمد البغدادى – كتاب الزواج فى مصر فى العصر العثمانى دراسة وثائقية – 1420هـ / 1999م – صـ153 . الإمام/ الشعرانى – الميزات الكبرى الشعرانية – دار الكتب العلمية – بيروت – جـ1 – صـ193

(4)المستشار/ محمد أحمد عابدين – قانون الأحوال الشخصية لغير المسلمين مع أحكام محكمة النقض وأراء الفقه – دار المطبوعات الجامعية 1984م – صـ77 . د/ جميل الشرقاوى – الأحوال الشخصية لغير المسلمين الوطنيين والأجانب دار النهضة العربية – ط2 -1966م – صـ301 .

واستدل فقهاء الإسلام على ما سبق بقول الله تعالى : ﴿ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾[1] فالمراد " بالمولود له " الأب عليه فى ولده للمرضعة رزقهن وكسوتهن بالمعروف وقيل المراد بها المطلقة ذات الولد وقيل هى الأم المرضعة عموماً لها نفقتها وكسوتها بالمعروف فى مثلها على مثله من يسار أو إعسار[2] فأمر النفقة هنا مبنى على حال الزوج والزوجة معاً وهو العرف فى ذلك[3] ومن السنة قول النبى ﷺ لهند زوج أبى سفيان : " خذى من ماله بالمعروف ما يكفيك ويكفى بنيك " وفى رواية : " لا حرج عليك أن تنفقى عليهم بالمعروف "[4] وقد جرى العرف باعتبار النفقة قائمة على حال الزوجين معاً[5] ومن المعقول أن النظر ومراعاة جانب الزوج وجانب الزوجة فى أمر النفقة أولى من النظر إلى جانب أحدهما على حدة.[6]

وقد كان العمل بمقتضى هذا المعيار فى القانون المصرى حتى صدر القانون رقم 25 لسنة 1929م فعدل عنه إلى معيار آخر[7] وهو ما أخذ به

---

(1)جزء من الآية 233 من سورة البقرة .

(2)انظر بالتفصيل – الإمام الماوردى – مصحف التهجد ومعه تفسير النكت والعيون – دار الصفوة – جـ1 – صـ238، 239 . الإمام/ ابن كثير – المختصر فى التفسير – دار التراث العربى –المجلد الأول – صـ212 ، 213

(3)د/ الصادق الغريانى– مدونة الفقه المالكى – صـ641 . د/ زكريا البرى – الأحكام الأساسية للأسرة الإسلامية فى الفقه والقانون – منشأة المعارف – صـ139

(4)رواه مسلم فى صحيحه – مكتبة الإيمان – كتاب الأقضية – باب4 قضية هند– حديث رقم 1714 – صـ864 ، 865

(5)د/ زكريا البرى – الأحكام الأساسية .... – صـ139 .

(6)السرخسى – البدائع – جـ3 – صـ24

(7)د/ زكريا البرى – الأحكام الأساسية .... – صـ140

القانون المغربى فى الفصل 119 بقوله : " يراعى فى تقدير النفقة وتوابعها يسر الزوج وحال الزوجة وعادة أهل البلد وحال الوقت والأمصار " (1)

نقد الاتجاه الماثل :

أراد أصحاب هذا الاتجاه إقامة التوازن فى الحياة الأسرية وذلك بقولهم ضرورة مراعاة حال الزوجين الاجتماعية والمالية، حتى يراعى الزوج وضع زوجته الاجتماعى والمالى قبل الزواج فلا تختلف حياتها عما ألفت قبل الزواج، وما القول بالكفاءة عن ذلك ببعيد . وبالتالى فإن رجلاً لا يتقدم للزواج بامرأة إلا وهو على نفقة مثلها قدير ، وفى قولهم هذا أيضاً معاملة للرجال الذين يغررون بالساذجات من الفتيات ذوات المال والحسب معاملة لهؤلاء الرجال بخلاف مقصودهم . ولكن يؤخذ عليهم من جهة أن استدلالهم بالآية الكريمة ليس فيه دلالة على ما يذهبون إليه كل ما فيها إنها تقرر مبدأ النفقة وتجعله التزاماً على الزوج وتجعله فى حدود العرف والعرف متغير ومتقلب من زمان إلى زمان ومن مكان إلى مكان وليس فى الآية الكريمة بيان بهيئة هذا العرف الذى أراد النص الكريم تركه مفتوحاً ليناسب كل الدنيا، كل هذا من جهة .

ومن جهة ثانية فإن الحديث الشريف المستدل به لديهم لا يخرج فى دلالته عن الذى ورد به النص الكريم فى الآية إلا أنه ﷺ أباح لهند أن تأخذ من وراء أبى سفيان ومن غير علمه ولكن بذات القيد القرآنى بالمعروف .

ومن جهة ثالثة : فكان قولهم بأن المعيار هو حال الزوجين والعرف على ذلك، فقولٌ غيرُ مسلَّمٍ لهم لأن العرف ليس دائماً على ذلك، كما أن المرأة

---

(1)د/ عبد الرحمن الصابونى – نظام الأسرة وحل مشكلاتها فى ضوء الإسلام – دار الفكر – دمشق – دار الفكر المعاصر – بيروت 2001م – صـ107 .

قد رضيت الزواج به وهى تعلم حاله، ثم إن دوام الحال قطعاً محال فهى قد تفتقر فى بيت أبيها .

ومن جهة أخيرة :(1) قد يؤدى اعتبار حال الزوجين إلى تكليف الزوج فوق طاقته فى الحالة التى يكون الزوج فيها فقيراً والزوجة ثرية .

الاتجاه الثانى :- يقوم فقه هذا الاتجاه على الاعتداد بحال الزوج وحده عند تقدير نفقة الزوجية بدون مراعاة حال الزوجة من حيث الغنى والفقر . وقد قال بهذا المعيار متأخرو الحنفية (2) وهو قول الشافعية (3) وقول الشيعة(4) وهو ما اعتمده المقنن المصرى فى القانون رقم 25 لسنة 1929م فى مادته رقم 16 بنصها على أن : " تقدر نفقة الزوجة بحسب حال الزوج وقت استحقاقها يسراً أو عسراً ...... "

واستدلوا على ما ذهبوا إليه بقول الله تعالى : ﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا ﴾ (5) والدلالة من الآية الكريمة أن الأمر بالإنفاق مرتبط بسعة المنفق والمكلف بذلك، والملكف بالإنفاق هو

---

(1)د/ عبد الرحمن الصابونى – نظام الأسرة....... – صـ108

(2)السرخسى – البدائع – جـ3. وقد عزاه للكرخى – صـ24. أ/ عبد الحميد طهماز – الفقه الحنفى فى ثوبه الجديد دار القلم – دمشق – الدار الشامية – بيروت – ط1 – 1420هـ / 2000م – جـ2 – صـ124

(3)الإمام الشافعى – الأم – كتاب الشعب – جـ5 – صـ80 . الإمام/ الشعانى – الميزان الكبرى – جـ1 – صـ193

(4)الشيخ/ ضياء الدين الثمينى – النيل وشفاء العليل – وشرحه للشيخ/ أطفيش – مكتبة الإرشاد – ط2 – 1392هـ / 1972م – ط2 – 1405هـ / 1985م – المملكة العربية السعودية –جـ6 – صـ482 ، 483

(5)الآية 7 – من سورة الطلاق

الزوج فتكون النفقة بحسب سعته وحاله هو لا حال الزوجة فقيرة كانت أم غنية . ثم قال سبحانه في حق السكن : ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ ﴾ (1) والسكن مرتبط بحال الزوج وسكنه هو وذلك بحسب يسره أو عسره وسواء كانت زوجة أو مطلقه . والمعلوم من دين الله تعالى أن المكلف فيه مرتبط بالطاقة والاستطاعة والسعة قال تعالى :﴿ لاَ يُكَلِّفُ اللّهُ نَفْسًا إِلاَّ وُسْعَهَا ﴾ (2) والذى يدخل فى سعة الزوج هو أن يكلفه بالإنفاق على زوجته بحسب حاله هو ، وقد قال النبى ﷺ حينما سأله رجل : ما حق المرأة على الزوج ؟ قال : " أن يطعمها إذا طعم وأن يكسوها إذا اكتسى، ولا يضرب الوجه ولا يقبح، ولا يهجر إلا فى البيت (3) والوجه من الحديث الشريف أن نفقة الزوجة مرتبطة بالزوج من مثل طعامه ومثل لباسه ومثل سكنه .

التعليق على الاتجاه المائل

حقاً إن الاعتداد فى تقدير النفقة بحال الرجل ليقوم على أساس من العقل والعدل فهو الذى يدفع ويتحمل هذا ومن الحق أن يناسب ذلك قدرته ، وقد قام هذا الاتجاه على أدلة لا تنازع فيها فهى صحيحة صريحة فى دلالتها على المعنى المراد ، ولكن يؤخذ على هذا الاتجاه أنه من جهة قد أغفل جانب المرأة التى عساها أن تكون قد اعتادت على مستوى معين من

(1)جزء الآية 6 – من سورة الطلاق

(2)جزء الآية 286 – من سورة البقرة

(3)رواه حكيم بن حزام عن أبيه – أبو داود فى سننه 2 / 328 ، 329، وابن ماجه 593/1 ، 594، والهيثمى فى زوائد ابن حبان 313، والبيهقى فى السنن 7/ 467 بزيادة قوله : " كيف وقد أفضى بعضكم إلى بعض " وقال أبو داود : " ولا تقبح " أن تقول: قبحك الله

المعيشة وقطعها عما ألفت كلية يمثل عبئاً ثقيلاً عليها عما يجعلها تكمل مسيرة الحياة على مضض، أو تتصدع البيوت .

ومن جهة ثانية : فإنه لا ينبغى إغفال حاجات المرأة التى قد تكون خارج نطاق حالة الزوج ومن ثم ينبغى عليه أن يحصل الضروى منها حتى تستقيم الحياة وتتم العفة ، فإن الحاجة دافعة إلى ما لا يحمد عقباه .

ومن جهة ثالثة : إن هذا الاتجاه كان مناسباً للعصور والعهود الأولى التى كانت الحاجات فيها محدودة والحياة سهلة ميسورة ، أما وقد تعددت الحياة وتشعبت فإن الإسلام قد ترك الأمر مفتوحاً للعرف وتطور الحياة .

وإزاء هذه المآخذ وجد اتجاه حديث هو الاتجاه الثالث .

الاتجاه الثالث :– وفقه الاتجاه المائل يقوم على أن المعيار الذى يحدد نفقة الزوجة هو حال الزوج وإمكاناته مع مراعاة حاجات المرأة ومتطلباتها . وقد قام هذا الاتجاه فى الفقه الإسلامى الحديث . ففى وثيقة مسقط للنظام القانونى الموحد للأحوال الشخصية جاءت المادة 46 الخاصة بالنفقة لتجعل أساس تقدير النفقة هو سعة المنفق " الزوج " وحال المنفق عليه " الزوجة " والوضع الاقتصادى زماناً ومكاناً (1) وهو بذاته الفهم الصحيح لمسلك المقنن المصرى الذى نص على أن: " تقدر نفقة الزوجة بحسب حال الزوج .... على ألا تقل النفقة فى حالة العسر عن القدر الذى يفى بحاجتها الضرورية " (2) وقد تفهم القضاء المصرى هذه الحقيقة فقضى بأن : " حالة

(1)د/ محمد جبير الألفى – مراجعة وتعليق على وثيقة مسقط للنظام " القانون " الموحد للأحوال الشخصية لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية – مجلة الحقوق الكويتية – العدد الأول – السنة السادسة والعشرون – محرم 1423هـ / مارس 2002م ص277 .

(2)انظر المادة 16 من القانون رقم 25 لسنة 1929م

الزوج يسراً أو عسراً تعتبر مقياساً فى فرض نفقة الزوجة أو المعتدة لكن هذه ليست هى المقياس الوحيد بل إن القاضى وهو يقدر نفقة الزوجة يجب عليه أن يحقق كفايتها أيضاً بشرط أن يكون تحقيق هذه الكفاية فى حدود يسار الزوج أو المطلق والزوجة أو المعتدة أن تطلب زيادة المفروض بالتراضى إذا كان لا يكفيها ...[1]

وعند أصحاب الشرائع الملية فى مصر يجرى تقدير نفقة الزوجية على أن يراعى فيها حاجة الزوجة ومقدار يسار الرجل[2] ويذكر البعض أن القاعدة عند أصحاب الشرائع الملية فى مصر أن النفقة تقدر حسب حال الزوج وإمكانياته، ومدى احتياجات الزوجة أى يجب الأخذ فى الاعتبار درجة يسار الزوج ومدى حاجة الزوجة أى القدرة المالية والمركز الاجتماعى للطرفين.[3]

---

(1)القاهرة الابتدائية – الدائرة 29 أحوال شخصية مستأنف جلسة 31/ 12 / 1958م – المجموعة الرسمية – السنة 58 العدد 3 ،4 صـ122وما بعدها ، وصالح حنفى – قضاء ...... صـ301.والمستشار/ أنور العمروسى – موسوعة الأحوال الشخصية للمسلمين – دار الفكر الجامعى – 2003م – ط1 – صـ240 .

(2)وذلك عند الأقباط الأرثوذكس المادة 142 / 137 . وانظر فى الشرح والتعليق : د/جميل الشرقاوى – الأحوال الشخصية صـ296 . د/ مصطفى الجمال – قانون الأسرة لغي المسلمين 1985م صـ226 ، 227 .

(3)د/ محمد حسين منصور– النظام القانونى للأسرة فى الشرائع غير الإسلامية – منشأة المعارف – الإسكندرية – مطبعة أطلس 1983م – صـ236 ، 237وهو يشير إلى المادة45، 138أقباط ، 115 سريان ، 100 أرمن

ويذكر البعض أن هذا الحكم عند غير المسلمين يتعارض مع المادة 16 من القانون رقم 25 لسنة 1929م لنصه على مراعاة حال الزوج فقط بخلاف الشرائع الملية التى تراعى الجانبين.[1]

والواقع أن التعارض لم يأت من نص المادة 16 التى تراعى حال الزوج وحاجات الزوجة فى إطار إمكانيات الزوج وإنما جاء التعارض من جهة أخرى وهى أن الالتزام بالنفقة فى القانون المصرى " الشريعة الإسلامية " التزام فردى على الزوج وحده، بينما هذا الالتزام تبادلى عند بعض أصحاب الشرائع الملية فى مصر وسوف يأتى لهذا مزيد إيضاح فى المبحث الثانى .

وبات القول بأن النفقة – عند أصحاب الشرائع الملية فى مصر – تقدر بحسب حاجة الزوجة ويسار الزوج محل اتفاق عند أهل الكتاب[2]

وهذا المعيار قائم عند أصحاب الشرائع الملية فى لبنان[3] وفى فرنسا تقوم حالتان لتحديد أساس تقدير النفقة :- الحالة الأولى :إذا ماكان الزوجان يعيشان فى حياة واحدة فإن كلاً منهما يلزم بالإنفاق فى حدود دخله وإمكاناته بالنسبة للآخر، ما لم يقرر عقد الزواج نظاماً آخر لتوزيع

---

(1)د/ توفيق فرج – أحكام الأحوال الشخصية لغير المسلمين من المصريين – منشأة المعارف 1969م – ط3– صـ713

(2)انظر على سبيل المثال : د/ عبد الناصر العطار – أحكام الأسرة عند المسيحيين المصرى ومدى تطبيقها بالمحاكم صـ111 . د/ لاشين الغاياتى – دروس فى الأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين 2000م – 2001م صـ201 . د/ عبد الله مبروك النجار – نظام الأسرة فى الشرائع الدينية – دار النهضة العربية – ط1 – 2001م ، 2002م – صـ215

(3)م/ أنور الخطيب – الزواج فى الشرع الإسلامى والقوانين اللبنانية – دار العلم للملايين – بيروت صـ117 ، 153

تلك التكاليف . أما الحالة الثانية : إذا ما كان الزوجان منفصلين فيُلْزم ذو اليسار منهما بالإنفاق على الآخر إذا كان محتاجاً وتتحدد النفقة فى هذه الحالة بما يحتاج إليه المستحق لها من لوازم الحياة مع مرعاة قدرات الملتزم بها (1)

التعليق على الاتجاهات الثلاثة :

أولاً : إن الفقه الإسلامى وضع فى اعتباره عند تحديد المعيار للنفقة أن الزوج هو الملتزم بالإنفاق على زوجته وحده ومن ثم جعل المعيار هو حال الزوج وقدراته وهو أمر معقول وبالتالى يسع الزوجة أن تكمل حاجاتها بعد المقدَّر لها نفقة من مالها الخاص، لكن غير المسلمين وقد قام الالتزام بالنفقة لديهم التزاماً تبادلياً بين الزوجين فإنه معقول أنْ تحدد النفقة بحسب قدرات وحاجات الطرفين .

ثانياً : إن الاتجاه الأول قد بالغ فى رعاية جانب الزوجة " الجانب الضعيف " فى علاقة الزوجية وذلك بأن جعل المعيار الذى يحدد نفقتها مراعياً لوضعها الاجتماعى والاقتصادى وبيئة النمو الأول .بينما راعىَ الاتجاه الثانى جانبَ الزوج بتقريره أن المعيار تحديد نفقة الزوجة يقدر على أساس قدرات وإمكانيات هذا الزوج، وذلك لأنه الملتزم الوحيد بهذه النفقة ومن ثمَّ لا يصح تكليفه فوق الطاقة .

بينما راعى أصحاب الشرائع غير الإسلامية جانب الزوج والزوجة وذلك لأنه إلتزام تبادلى، وقد قامت الاتجاهات الثلاثة على نية حسنة .

---

(1)د/ عبد الفتاح عبد الباقى – الزواج – قيامه – آثاره – انقضاؤه فى القانون الفرنسى – مطبعة نهضة مصر – صـــ!30 ، 131.

ثالثاً : جميع الاتجاهات يراعى فى تقديره العرف وتغييره والحالة الاجتماعية والاقتصادية وهى أمور متغيرومتقلبة من زمان إلى زمان ومن مكان إلى مكان .

رابعاً : فإن الرأى المختار هنا هو الاتجاه الثانى لقيامه على أدلة صحيحة وصريحة مع مراعاة حاجات الزوجة الضرورية ومراعاة كون الالتزام بالنفقة تبادلياً عند غير المسلمين وهو الذى اعتدّ به القانون المصرى فى تحديد نفقة الزوجية

الفرع الثانى
مقدار النفقة تحديداً

حينما يطلب من القاضى القضاء بنفقة الزوجة فهل يوجد مقدار محدد يقضى به القاضى أم أن الأمر سلطة تقديرية للقاضى بحسب الحالة الاجتماعية والاقتصادية والأسعار والزمان والمكان ؟

فى الواقع أن هناك اتجاهات حول تحديد مقدار معين من النفقة أو تركه للعرف وسلطة القاضى التقديرية .

الاتجاه الأول : إن النفقة محددة بحدها الأدنى بتقدير الشرع قال الشافعى – رضى الله عنه – النفقة نفقتان نفقة الموسر ونفقة المقتر عليه رزقه وهو الفقير، وأقل ما يلتزم المقتر من نفقة امرأته المعروف ببلدهما فما جرى به العرف فى الخادم فهو كالعرف، وأقل ما يعود لها به هى وخادمها مدٌّ بمد النبى ﷺ ولها فى كل يوم من طعام البلد الذى يقتاتون منه حنطة أو شعيراً أو ذرة أوأرزاً، ولخادمها مثله، ومكيله من أدم بلادها زيتاً كان أو سمناً بقدر ما يكفى ثلاثين مداً فى الشهر، ولخادمها مثله، ويفرض لها فى دهن ومشط ولها فى الشهر أربعة أرطال من اللحم، ومن الكسوة ما

يكسى به مثلها فى بلدها وذلك من القطن الكوفى أو البصرى، ودليله على ذلك أن المدّ هو أقل الفرض أن رسول الله ﷺ أعطى الرجل الذى جامع زوجته فى نهار رمضان عرقاً فيه خمسة أو عشر أو عشرون صاعاً لستين مسكيناً فكان ذلك مداً مداً لكل مسكين، والعرق خمسة عشر صاعاً.... " [1]

ويقول أبو البركات : " ولا يقدَّر قوتها هو ولا غيره بل يعتبر الحاكم عند التنازع بحالها فيفرض للموسرة تحت الموسر قدر كفايتها من أجود خبز البلد وأدمه المعتاد لأمثالها وما يكتسى به مثلها من جيد القطن أو الخز وأقله قميص وسراويل ... وللنوم فراش ولحاف ومخدة ..... وللفقيرة........ " [2]

وقال القيروانى : " والنفقة بقدر العسر واليسر قال مالك : يُفرضُ للزوجة مُدّ بمُدّ مروان كل يوم وهو مُدّ وثلث بمدّ النبى ﷺ وقيل يفرض لها فى الشهر ويبتان ونصف، والويبة اثنا وعشرون مداً بمد النبى ﷺ .... " [3]

---

(1)الأم – جـ5 – صـ79 ، 80 . وفى القول بأن الشافعى – رضى الله عنه – يقول أن النفقة مقدرة بالشرع لا اجتهاد فيها . الإمام الشعرانى – الميزان الكبرى – .... – جـ1 – صـ193

(2)الإمام مجد بن الدين أبى البركات – المحرر فى الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل – جـ2 – صـ114 ، 115 .
الإمام القيروانى – النوادر والزيادات على ما فى المدونة من غيرها من الأمهات – مجلد 4 صـ596 ، 597 .

(3)السرخسى – البدائع – جـ3 – صـ23 .

نقد الاتجاه الماثل :

أولاً : إنه لا يوجد نص صريح من الشارع فى تحديد نفقة الزوجة بحد معين أدنى أو أعلى ولكن الفقهاء الذين قاموا بالتحديد إنما قاموا بذلك اعتماداً على القياس مع الفارق بين نفقة الزوجة وكفارة الفطر بتعمد الجماع فى نهار رمضان كما أن هذه كفارة لحق الله تعالى وهذه نفقة لحق الزوجة .

ثانياً : إن تحديد الفقهاء على النحو السابق إنما كان منهم تحديد يناسب العصر والمكان والحال والوضع الاقتصادى والاجتماعى للناس يومها ، أما وأن الأعراف سرعان ما تغيرت والأحوال تبدلت فقد سقط به الاستدلال .

<u>الاتجاه الثانى</u> :- يقوم فقه الاتجاه المعروض على أن يترك تحديد مقدار النفقة للحاكم " القاضى " مراعياً فى ذلك العرف والأسعار والحالة الاجتماعية والاقتصادية والزمان والمكان، وقد قال الحنفية : أن " النفقة غير مقدرة بنفسها بل بكفايتها . [1] وبالتالى يجب على الزوج قدر كفاية الزوجة من الطعام والأدم والدهن والخبز، وتقدر على حسب اختلاف الأسعار غلاء ورخصاً رعاية للجانبين ويجب عليه الكسوة فى كل سنة مرتين صيفية وشتوية وذلك بحسب اليسار والإعسار " وهو ما قال به الشيعة [2] وفى الأحكام الشرعية قال : " والنفقة لا تبقى على حال واحدة

---

(1)الشيخ/ ضياء الدين عبد العزيز الثمينى – النيل وشفاء العليل – جـ6 – صـ484 ، 485 .

(2)انظر المواد 174 ، 175 ، 179 من مجلة الأحكام الشرعية . المستشار/ الدجوى – الأحوال الشخصية للمصريين المسلمين

بدون تغيير بل تتغير زيادة ونقصاً تبعاً لتغير حال الزوج وقت فرضها ولتغير الأسعار .... وتفرض النفقة أصنافاً أو تقوم الأصناف بدراهم .. " [1]

وعلى هذا النهج سار المقننُ المصريُ فلم يُحدِّد مقداراً معيناً من النفقة بل إنه ذكر بنود النفقة وترك التحديد للقاضى بحسب الأحوال : " وتشمل النفقة والغذاء والكسوة والسكن ومصاريف العلاج وغير ذلك بما يقتضى به الشرع " [2] ويقول : " تقدر نفقة الزوجة بحسب حال الزوج وقت استحقاقها يسراً أو عسراً على ألا تقل النفقة فى حالة العسر عن القدر الذى يفى بحاجاتها الضرورية " [3]

وعند أصحاب الشرائع الملية فى مصر يذكر الفقه [4] أن تقدير النفقة مؤقت وقابل للزيادة والنقصان بحسب الأحوال، فإذا كان الملزم بالنفقة فى حالة لا يستطيع معها أداءها فإنه يجوز إسقاط النفقة أو إنقاصها ، وكذلك فى الحالة العكسية فتقدير النفقة يختلف صعوداً وهبوطاً حسب الظروف، كما أنه يجب أن تختلف كذلك حسب ارتفاع تكاليف المعيشة أو انخفاضها وهذه أمور تترك لتقدير القضاء، فهو الذى يقدر مبلغ النفقة على ضوء ظروف الطرفين وعلى ضوء الظروف المحيطة من حيث تكاليف المعيشة .

---

(1)فقهاً وقضاء – مطبعة دار النشر للجامعات المصرية (1) صـ100 ، 101 ، 102 .
(2)المادة 1 من القانون رقم 25 لسنة 1920م المعدل بالقانون رقم 100 لسنة 1985م
(3)المادة 16 من القانون رقم 25 لسنة 1920م المعدل بالقانون رقم 100 لسنة 1985م
(4)انظر على سبيل المثال : د/ توفيق فرج – .... أحكام .... صـ713 ، 714 . د/ محمد حسين منصور – النظام القانونى .... صـ236، 237 . د/ مصطفى الجمال – قانون الأسرة ..... صـ226 ، 227 . المستشار/ محمد أحمد عابدين – قانون الأحوال .... صـ870 ، 81 .

ومن ثم قضت محكمة النقض بأن : " الأصل فى الأحكام الصادرة بالنفقة أنها ذات حجية مؤقتة لأنها مما يقبل التغيير والتبديل وترد عليها الزيادة والنقصان بسبب تغير الظروف، كما يرد عليها الإسقاط بسبب تغيُّر دواعيها " [1]

وسارت المحاكم على هذا المنوال فقد قضى بأن : " الزوج ملزم بالإنفاق على زوجته قانوناً فإذا امتنع حكمت عليه المحكمة بالنفقة المناسبة " [2] وأن : " الحكم الصادر فى النزاع القائم على النفقة هو بطبيعته حكم مؤقت يزول أثره متى زالت دواعيه لأن النفقة تقدر بحسب الحاجة إليها ولها مقوماتها القانونية .... " [3]

ومن ثم جرى العمل بالمحاكم المصرية على أن يُفرض للزوجة مبلغ شهرى مقابل نفقة طعامها وكسوتها وبدل فرشها وغطائها وأجرة سكنها وأجرة خادمها إذا كان الزوج موسراً ، وقد يقضى لها بمبلغ مقابل كسوتها يدفع لها كل ستة أشهر لكسوة الصيف وكسوة الشتاء . [4]

---

(1)نقض فى 24 / 10 / 1960م – الطعن رقم 21لسنة 28 قضائية، وكذلك : نقض فى 30 / 1 / 1963م رقم 532 سنة 26 قضائية ، 25 / 2 / 1956م الطعن رقم 4 سنة 25 قضائية . مجموعة أحكام النقض س 7 صـ30 س 4 صـ189
وانظر : المستشار/ محمد أحمد عابدين – قانون .... – صـ81 ، 82 ، 83
(2)مجلس ملى فرعى اسكندرية فى 30 / 12 / 1955م ، القضية رقم 197 لسنة 1955م – المستشار/ عابدين – قانون صـ82
(3)محكمة استئناف القاهرة فى 17 / 4 / 1957م – القضية رقم 47 لسنة 4 قضائية – المستشار/ عابدين – قانون صـ83
(4)المستشار/ أنور العمروسى – موسوعة الأحوال الشخصية – جـ1 – صـ246 . وقد قضى بأن : " المقرر أن الأحكام الصادرة بتقرير نفقة إلى الأزواج أو الأقارب هى أحكام وقتية لأن سبب الحكم بالنفقة هو احتياج الشخص الذى يطلبها وقدرة الشخص=

التعليق

إنَّ تركَ أمر تحديد مقدار النفقة لسلطة القاضى التقديرية لأَمْرٌ حَسَنٌ وإتباع قويم لمنهج الإسلام مع المتغيرات ولكن يجب مراعاة ما يأتى:-

فمن جهة يجب على القاضى أن يراعى المعيار المحدد سابقاً والذى يتم تحديد أساس النفقة عليه بحسب الاتجاهات السابقة فيراعى حال الزوج والحاجات الضرورية للزوجة . ومن جهة أخرى : يجب على القاضى أن يحدد شخص الملتزم بالنفقة هل هو الزوج أم الزوجة أم أحد من غير الزوجين ؟ ومن جهة ثالثة : فإن القاضى يجب عليه أن يراعى الظروف الاجتماعية والاقتصادية والأسعار وغيرها من الحاجات التى تجد بتطور الحياة وتقدمها فيدخل فى عناصر النفقة ما يستجد من تطورات الحياة مراعياً ما سبق .

ويترتب على ذلك عدة نتائج

فمن جهة : رجح فى الفقه الإسلامى قول الجمهور القائلين بأمر تقدير نفقة الزوجية لسلطة القاضى التقديرية مراعياً فى ذلك العرف وتغيير الحاجات .

ومن جهة أخرى : جاءت الأحوال الشخصية مستمدة من الفقه الإسلامى الذى راعى الحاجات المتجددة والمتغيرة .

=الملزم بها فهذا الحكم إذاً قائم على أسس متغيرة فكلما حدث تغيير فى حالة المدين والدائن بالنفقة كلما كان هناك حق فى المطالبة بالتسوية وفقاً للظروف المتغيرة . محكمة الإسكندرية الجزئية فى 19 / 1 / 1965م القضية رقم 145 لسنة 63 ملى جزئى – صالح حنفى – قضاء الأحوال الشخصية نفساً ومالاً – دار الكاتب العربى – القاهرة – صـ310 .

ومن جهة أخيرة : جرى العمل بالمحاكم المصرية على أن تقدير النفقة داخل فى السلطة التقديرية للقاضى وغالباً ما يفرض القاضى للزوجة مقابل نفقة طعامها وكسوتها ، وبدل فرشها وغطائها وأجرة سكنها وأجرة خادمها إذا كان الزوج موسراً .

المطلب الثانى

كيفية أداء النفقة وضماناتها .

الأصل فى نفقة الزوجية أن لا تظهر فى المحاكم وذلك يبين مدى ارتباط النفقة بفكرة المعيشة المشتركة بين الزوجين وارتباط ذلك بالطاعة ، حتى أن البعض ليجزم بأن النفقة لا يطالب بها إلا فى حالتين : الأولى أن يكون الزوج قادراً على النفقة ولكنه لا ينفق ، والثانية أن يكون الزوج غير قادر أصلاً [1] بينما يقول آخر [2]: ففى كل مرة يثار فيها حق الزوجة فى النفقة فإن البحث يتجه فى الحال إلى واجبات الزوجة لمعرفة ما إذا كانت قائمة بها فعلاً ، بما يحق لها المطالبة بالنفقة ، أم أنها لا تقوم بواجباتها فلا حق لها فيها ، فإن دعاوى النفقات هى فى وجهها الآخر دعاوى طاعة وغالباً ما يرفض القاضى الحكم لها بالنفقة جزاء امتناعها عن الطاعة ، ومعظم دعاوى النفقة تفترض فرقة الزوجين ويصدر الحكم فى الدعوى على أساس معرفة المتسبب فى الفرقة وقد قضى بأن : المحكمة أن تستخلص بكافة الطرق ما يكون عقيدتها فى الدعوى

---

(1)أبو الأعلى المودودى – حقوق الزوجين دراسة نقدية لقانون الأحوال الشخصية – تعريب أحمد إدريس – الدار السعودية – صـ113

(2)د/ سمير تناغو – أحكام الأسرة للمصريين غير المسلمين – منشأة المعارف – الإسكندرية 1966م – 1967م صـ177 ، 178

فيمن كان من الزوجين متسبباً فى الفرقة بينهما "(1) فامتناع الزوجة عن طاعة زوجها ومن ثم نشوزها يمنعها من وجوب النفقة لها لأن النفقة مشروطة بالطاعة . قال تعالى : ﴿ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلاَ تَبْغُواْ عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً ﴾(2) فإخلال أحد الزوجين بالتزامه يحق معه للآخر عدم تنفيذ ما يقابله قال تعالى : ﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ وَاللّهُ عَزِيزٌ حَكُيمٌ ﴾(3) فالنفقة مرتبطة بالتزام كلٌ من الزوجين بالتزاماته، ومرتبطة بقيام الحياة الزوجية ووجود معيشة مشتركة .

ولكن ماذا لو تعثرت الحياة واستحال التفاهم بين الزوجين أو نكث الزوج عن الإنفاق على زوجة فكيف يتسنى للزوجة الحصول على نفقتها ؟ وما هى إجراءات وضمانات الحصول على النفقة ؟

وهذا ما أخصص له الفرعين التاليين :-

الفرع الأول
كيفية الحصول على نفقة الزوجية

يتولى الزوج الإنفاق المباشر على زوجته بالتراضى بينهما فى المعيشة المشتركة بين الزوجين وكذلك فى حالة الشقاق مادام الزوج قد قام بما يجب عليه من نفقة لزوجته وهذا هو الأصل فى نفقة الزوجية، ولكن إذا ما دب الشقاق بين الزوجين وتنازعاً فى شأن النفقة فإن النفقة تقرر للزوجة

---

(1)محكمة شبرا الجزئية فى القضيتين 1371 لسنة 1963م ، 593 لسنة 1964 بتاريخ 24 / 2 / 1964 القاضى منير ديمترى ، غير منشور . نقلاً عن د/ سمير تناغوا – أحكام صـ178

(2)جزء آية 34 من سورة النساء

(3)جزء آية 228 من سورة البقرة .

على زوجها بإحدى طرق أربع : الأول منها بالاتفاق المكتوب بين الزوجين . الثانى : بالتحكيم العرفى بين الزوجين وهو مقرر شرعاً وقانوناً ، قال تعالى ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُواْ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلاَحًا يُوَفِّقِ اللّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا ﴾(1) قال ابن عباس :" هذا الرجل والمرأة إذا تفاسد الذى بينهما أمر الله سبحانه أن تبعثوا رجلاً صالحاً من أهل الرجل ومثله من أهل المرأة فينظران أيهما المسئ "(2) وما يتم بين الزوجين الاتفاق عليه بالتراضى أو بالتحكيم فهو صحيح قانوناً(3) وقد قضى بأن " المفروض بالتراضى كالمقرر والمفروض بقضاء القاضى ما لم يقم الدليل على أن الزوج لا يطيقه "(4) والطريق الثالث – محاضر صلح مكاتب التسوية فقد استحدث القانون رقم 10

---

(1)آية 35 – من سورة النساء

(2)الإمام الشوكانى – فتح القدير – مكبعة مصطفى البابى الحلبى 1383هـ / 1964م – مصر – جـ1 – صـ463 وانظر فى حقيقة التحكيم ومشروعيته وضوابطه بالتفصيل: المجلة العلمية للمجلس الأوربى للإفتاء والبحوث – 1424هـ / 2003م – العدد الثالث – صـ72 وما بعدها .

(3)انظر القانون رقم 27 لسنة 1994م الذى حل محل نصوص التحكيم التى كانت فى قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم 13 لسنة 1968 المواد 501 ، 513 . وفى شرحه والتعليق عليه د/ أحمد صدقى – قواعد التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات المصرى – ط8 1431هـ / 2011م – صـ168 وما بعدها . د/ عبد الحكم شرف، د/ سعيد الأزمازى – الوجيز فى التنفيذ الجبرى – صـ214 وما بعدها

(4)محكمة دمياط الكلية – الدائرة الأولى للأحوال الشخصية – جلسة 221 / 6 / 1973م – القضية رقم 86 سنة 1922م أحوال نفس مستأنف . نقلاً عن المستشار/ أنور العمروسى – موسوعة .... جـ1 – صـ242 ، 243

لسنة 2004م مكاتب لتسوية المنازعات بين الزوجين والأسرة[1] ومتى تم الصلح بين الزوجين ووقع المحضر من جميع الأطراف عد ذلك سنداً تنفيذياً[2]

ولقد ثار خلاف حول مدى التزام بنك ناصر الاجتماعى بتنفيذ محاضر الصلح المزيَّلة بالصيغة التنفيذية، حيث رأى مجلس إدارة صندوق تأمين الأسرة عدم التزام البنك بتنفيذ هذه المحاضر حيث إن المشرع لم يجعلها من سندات التنفيذ، وقد عرض هذا الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة بجلستها المنعقدة فى 8 أكتوبر 2008م وقد تبين لها أن قانون المرافعات رقم 13 لسنة 1968م فى مادته رقم 280 قد عدّ محاضر الصلح التى تصدق عليها المحاكم ومجالس الصلح من السندات التنفيذية وقد قررت هذه المادة من القانون رقم 2001 بأنه عند عدم وجود نص، يرجع إلي قانون المرافعات، كما أن قانون

---

(1)وقد نصت المادة الخامسة على أن : " تنشأ بدائرة اختصاص كل محكمة جزئية مكتب أو أكثر لتسوية المنازعات السرية ، يتبع وزارة العدل ويضم عدداً كافياً من الأخصائيين القانونيين والاجتماعيين والنفسيين الذين يصدر بقواعد اختيارهم قرار من وزير العدل ... " وقد جعل القانون اللجوء إلى هذه المكاتب إلزاماً فى غير دعاوى الأحوال الشخصية التى لا يجوز فيها الصلح والدعاوى المستعجلة ومنازعات التنفيذ م6 . ويجب أن تنتهى التسوية فى خلال خمسة عشر يوماً فإذا تم الصلح يثبت فى محضر رسمى يوقع عليه جميع الأطراف ، ويكون له قوة السند التنفيذى م 7 .

(2)انظر المادة 7 بالتفصيل وفى الشرح والتعليق على هذا القانون انظر المستشار/ أشرف مصطفى كمال – المشكلات العملية فى قانون محاكم الأسرة رقم 10 لسنة 2004م – دار العدالة – صـ10 وما بعدها . والكتاب الدورى رقم 1 لسنة 2009م من وزارة العدل . وكذلك برنامج متابعة التدريب القومى لمكاتب تسوية المنازعات الأسرية " تعزيز مهارات التسوية " يونيو 2009م وزارة العدل صـ1 وما بعدها .

إنشاء محاكم الأسرة الصادر بالقانون رقم 10 لسنة 2004م قد عقد اختصاصاً أصلياً لمكاتب التسوية وجعل لها السلطة فى عمل محاضر الصلح وتزيُّلها بالصيغة التنفيذية وذلك فى المواد 5، 6، 8 . وكذا المادة الأولى من القانون رقم 11 لسنة 2004م بإنشاء صندوق نظام تأمين الأسرة فيه ما يفيد ذلك، وكذلك القرار الوزارى رقم 2722 لسنة 2004م، ومن مجموع ما سبق قررت الجمعية العمومية إلى أن التزام صندوق نظام تأمين الأسرة التابع لبنك ناصر الاجتماعى بأداء النفقات الصادر بشأنها محاضر صلح من مكاتب تسوية المنازعات الأسرية مزيَّلة بالصيغة التنفيذية شأنها شأن الأحكام الصادرة فى هذا الخصوص " [1]

والطريق الرابع وهو المتمثل فى الحصول على حكم قضائى من محكمة الأسرة بعد الفشل فى التسوية بين الزوجين ومتى صار الحكم نهائياً كان سنداً تنفيذياً، وقد استحدثها القانون رقم 10 لسنة 2004م وقصر عليها النظر فى جميع مسائل الأحوال الشخصية التى ينعقد الاختصاص بها للمحاكم الجزئية والابتدائية طبقاً لأحكام قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية الصادر بالقانون رقم 1 لسنة 2000م[2] وعند فشل مكاتب التسوية فى الصلح بين الزوجين ترسل تقريرها إلى قلم كتاب محكمة الأسرة فى موعد غايته سبعة أيام من تاريخ طلب أى طرف من أطراف النزاع وذلك للسير فى

---

(1)فتوى رقم 529 بتاريخ 8 / 11 / 2008م – ملف رقم 16 / 2 / 116 جلسة 8 / 10 / 2008

(2)انظر المادة 7 من القانون رقم 10 لسنة 2004

الإجراءات القضائية فيما لم يتفق عليه أطراف المنازعة [1] فإذا وجد السند التنفيذى كان أمام الزوجة خمسة طرق لتأخذ نفقتها من أيها تشاء :

أولها : أن يدفع الزوج النفقة طوعاً ، وهذا هو الذى يليق بالحياة الأسرية ابتداءً وانتهاءً ومن ثم قرر المقنن فى المادة الأولى من القانون رقم 25 لسنة 1920م أن : " تعتبر نفقة الزوجة ديناً على الزوج من تاريخ امتناعه عن الإنفاق مع وجوبه ولا تسقط إلا بالأداء أو الإبراء " [2]

وقد أقام القانون الماثل قرينةً على الوفاء قبل حكم القضاء وذلك بنصه على أن : " لا تسمع دعوى النفقة عن مدة ماضية لأكثر من سنة نهايتها تاريخ رفع الدعوى " [3] فكأن هذه قرينة على وفاء الزوج بالنفقة أو تقادم مسقط . وقد قضى بأن : " نفقة الزوجة تعتبر ديناً على زوجها لا تسقط إلا بالأداء أو الإبراء " [4] وقد قضى بأن : " الزوجة مخيرة فى طلب نفقتها بين مطالبة زوجها أو الكفيل ابتداء او الجمع بينهما فى المطالبة" [5] وقد قضى بأنه : " متى كان الزوج قائماً بالإنفاق على زوجته يرسلها إليها لتتولى الإنفاق على نفسها ... فليس لها بعد ذلك أن تطالب بالفرق بين ما أنفق فعلاً ونفقة المثل ..... والعلة فى ذلك أن الزوج متى انفق على زوجته بأى

---

(1)المادة 8 من ذات القانون .

(2)المادة 1 من القانون رقم 25 لسنة 1920م بأحكام النفقة وبعض مسائل الأحوال الشخصية المعدل بالقانون رقم100 لسنة 1985م والتى تبدأ بالقول : " تجب النفقة للزوجة على زوجها من تاريخ العقد الصحيح .... "

(3)م 1 من القانون رقم 25 لسنة 1920م .

(4)محكمة دمنهور الجزئية الشرعية 25 / 11 / 1954 م . أ/ صالح حنفى – مرجع القضاء ...... صـــ106 .

(5)محكمة قويسنا الشرعية 17 / 6 / 1950م صالح حنفى – مرجع القضاء صـــ116

شكل يعتبر أنه قام بما وجب عليه وليس لها أن تدعى أن ما أنفقه كان أقل مما يجب ولا أن تطالبه بالفرق عن المدة السابقة ... " [1]

الطريق الثانى : إذا امتنع الزوج عن تسليم النفقة طوعاً

رتب المقنن [2] على امتناع الزوج عن الإنفاق على زوجته طوعاً جواز التنفيذ الجبرى على أمواله إذا كان له مال ظاهر نفذ الحكم عليه بالنفقة فى ماله والمراد بالمال الظاهر للزوج هو ما يمكن التنفيذ فيه بالطرق المعتادة بمقتضى لائحة التنفيذ ، والطرق المعتادة هى أن يبدأ بالتنفيذ على الفور إن كانت موجودة ثم على المنقولات ثم العقار فى حالة عدم وجود منقولات أو عدم كفايتها [3] فيحق للزوجة أن تلجأ إلى الطرق العادية فى التنفيذ أياً كانت ديانتها [4] وأن يراعى ما جاء بشأن المرتبات والأجور والمعاشات وما فى حكمها [5]

---

(1)محكمة الجمرك الجزئية 11 / 3 / 1958م القضية رقم 720 لسنة 1957م المستشار الدجوى – الأحوال ..... صـــ137.

(2)انظر م 3 من القانون رقم 25 لسنة 1929م

(3)د/ عبد الودود السريتى – أحكام الزواج فى الشريعة .... صـــ227 .

(4)د/ توفيق فرج – أحكام .... صـــ716 . د/ احمد سلامه – أحكام .... صـــ330 .

(5)وقد نصت عليها المادة 76 بقولها : " استثناء مما تقرره القوانين فى شأن قواعد الحجز على المرتبات أو الأجور أو المعاشات وما فى حكمها يكون الحد الأقصى لما يجوز الحجز عليه لدين نفقة أو أجر أو ما فى حكمها للزوجة أو المطلقة أو الأولاد أو الوالدين فى حدود النسب الآتية :- (أ) 25% للزوجة أو المطلقة وتكون 40% فى حالة وجود أكثر من واحدة (د) 40% للزوجة أو المطلقة أو اثنين أو الوالدين أو أيهما . (هـ) 50% للزوجة أو المطلقة وأكثر من ولدين والوالدين أو أيهما . وفى=

ومراعاة الأولوية عند التزاحم [1] ومراعاة أن إشكالات التنفيذ لا تؤثر فى سير التنفيذ الجبرى [2]

وقد قضى بأنه : " لا ضير على الزوجة إذا لجأت إلى المحاكم المختصة لإجبار زوجها على تنفيذ الحكم الصادر لها بالنفقة مع قدرته على القيام بما حكم به " [3]

وإذا كان للزوجة أن تمتنع عن مساكنة زوجها عند امتناعه عن أداء النفقة فإن المقنن لم يكتف بهذا المسلك السلبى بل قرر بأن : " للزوجة ألا تكتفى بهذا الموقف السلبى وأن تلجأ إلى المحكمة للحصول على حكم بالنفقة وتنفذه على أموال المدين كما أن لها أن تلجأ إلى المحكمة [4] [5]

=جميع الأحوال لا يجوز أن تزيد النسبة التى يجوز الحجز عليها على 50% تقسم بين المستحقين بنسب حكم لكل منهم " من القانون رقم 1 لسنة 2000م .

(1)وذلك ما جاء بالمادة 77 بقولها : " فى حالة التزاحم بين الديون تكون الأولوية لدين نفقة الزوجة أو المطلقة .... " من ذات القانون .

(2)انظر المادة 78 من القانون رقم 1 لسنة 2000م .

(3)محكمة القاهرة الابتدائية فى 26 / 11/ 1956م القضية رقم 806 / 1956م . المستشار/ عابدين – قانون صـ83

(4)محكمة الإسكندرية الجزئية – فى 1963/6/30م – القضية رقم 2 لسنة 1963م – صالح حنفى – قضاء الأحوال ..... صـ309 ، 310

(5)انظر بالتفصيل المناسب : د/ عيد محمد القصاص – أحوال التنفيذ ..... صـ518 وما بعدها . د/ أحمد صدقى – قواعد التنفيذ الجبرى – صـ277 وما بعدها . د/ عبد الحكم شرف ، د/ سعيد الأزامازى – التنفيذ .... صـ384 وما بعدها .

للحصول على حكم بحبس الزوج عملاً بالمادة 347 من اللائحة الشرعية" [1]

ولكن ما هو الحل لو عجز الزوج عن الإنفاق ولم يوجد مال ظاهر هنا تلجأ الزوجة إلى الطريق الثالث .

الطريق الثالث :- حجز ما للمدين لدى الغير

وذلك بأن كان للزوج حساب بنكى، أو ثمن عقار لم يقبض كله أو بعضه أو تركة لم يأخذ نصيبه فيها أو غيرها من الحقوق التى تكون للزوج المحكوم عليه بالنفقة لدى الغير، وهو إجراء عن طريقه يمنع الدائن مدينه من التصرف فى أمواله تمهيداً لأخذ الدائن حقه منها ، وقد قررته 325 بقولها : " يجوز لكل دائن بدين محقق الوجود حال الداء أن يحجز ما يكون لمدينه لدى الغير من المنقولات أو الديون ولو كانت مؤجلة أو معلقة على شرط " [2] وبالتالى يحق للزوجة التى معها سند تنفيذ بنفقة أن تحجز على ما لزوجها لدى الغير وفاءً بنفقتها المقضى بها ، ولكن ماذا تفعل الزوجة إذا لم يكن للزوج حقوق أو ديون على الآخرين ؟ هنا يحق للزوجة

---

(1)قال صاحب البدائع : " وإن كان له دين على غيره " أى للزوج " فإن كان صاحب اليد " المدين " مقراً بالوديعة والزوجية أو كان من عليه الدين مقراً بالدين والزوجية أو كان القاضى عالماً بذلك فرض لها فى ذلك المال نفقتها فى قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر لا يفرض لها لأنه قضاء على الغالب من غير أن يكون عنده خصم حاضر إذ المودع لديه أو المدين عليه ليس بخصم ... " الكاسانى الحنفى – جـ3 – صـ27

(2)مضمون حكم لمحكمة شبراخيت الشرعية 18 / 9 / 1930م مجلة المحاماة الشرعية = السنة 5 صـ764 .

أن تلجأ إلى الطريق الرابع لاقتضاء حقها ونفقتها وقد قرر هذا الفقه الغالب عند الحنفية [1]

الطريق الرابع : الكفيل

والكفالة هى ضم ذمة إلى ذمة أخرى وللدائن حق مطالبة أيهما شاء [2] والكفالة بالنفقة جائزة فى الفقه الإسلامى وخاصة عن النفقة عن مدة ماضية لأنها دين مؤكد ومحقق، وإذا كانت النفقة غير مفروضة للمرأة بالتراضى ولا بحكم القاضى أو مفروضة للزوجة ولكنها لم يؤذن لها بالاستدانة على حساب الزوج فلا تصح الكفالة عند الحنفية [3] ولكنهم أجازوها استحساناً رفقاً بالمرأة [4] بل إن الحنفية قد أجاوزها للرجل أن يأخذ كفيلاً على المرأة وذلك فى حالة غياب الزوج وادعاء الزوجة أن الزوج لم يعطها نفقتها فإنهم قالوا إنه يجوز للقاضى أن يأخذ عليها كفيلاً بما يعطيها من نفقة فى مال الزوج حتى إذا حضر وأقام البينة على أنه أنفق عليها كان له الرجوع على الكفيل [5]

وإذا ما أراد الزوج السفر وطالبته الزوجة بنفقة أشهر مستقبلة فلا يجبر على تقديم كفيل بذلك عند أبى حنيفة، ويجوز إجباره على تقديم الكفيل عند أبى يوسف [6] وقد وافق الشافعية والإمامية ما ذهب إليه أبو

---

(1)الكسانى الحنفى – بدائع الصنائع .... – جـ3 – صـ26 ، 27 ، 28 .

(2)د/ عبد الودود السريبتى – أحكام الزواج .... صـ232 .

(3)البدائع – جـ3 – صـ27

(4)سميح عاطف الزين – موسوعة الأحكام الشرعية الميسرة العقود ...... صـ211.

(5)د/ أحمد البغدادى – كتاب الزواج فى مصر فى العصر العثمانى– دراسة وثائقية – 1999م – صـ158 ، 159 .

(6)د/ عبد الودود السريبتى – أحكام الزواج صـ232

حنيفة وقد كان الكفيل أو الضمان هو الوسيلة الفنية لضمان النفقة أيام الدولة العثمانية، وقد يكون الكفيل هو وكيل الزوجة ذاته [1]

ومن ثم فإن القانون رقم 25 لسنة 1920م فى المادتين الأولى والثانية يفيد قبول الكفالة بالنفقة ومن ثم خصص فى الوثيقة الرسمية مكان خاصاً بالكفالة ليدون فيها ما إذا كفل أحد من الناس الزوج فى المهر والنفقة أو فى أحدهما [2]

وقد عرف قانون المرافعات المصرى نظام الكفيل وذلك فى حالة الحكم المشمول بالتنفيذ المعجل معلقاً على شرط تقديم كفالة واختيار المحكوم عليه أن يقدم كفيلاً واستقر الأمر على قبول كفالته طبقاً لأحكام المواد 293وما بعدها من قانون المرافعات، ويكون المحضر المشتمل على تعهد الكفيل سنداً تنفيذياً قبله بالالتزامات المترتبة على تعهده م 295 / 2 [3]

وقد قضى بأنه : " من المقرر شرعاً أن الكفالة لنفقة الزوجية جائزة استحساناً، وكفالة نفقة الأولاد باطلة " [4] وقد قضى بأن : " الدفع بعدم وجود خصومة بين الزوجين وأنهما متواطئان ضد الكفيل فى رفع دعوى

---

(1)وفى الشرح والتعليق انظر : د/ عيد محمد القصاص – أصول التنفيذ – صـ307 . د/ أحمد صدقى – قواعد التنفيذ ... صـ186 .

(2)د/ عبد الحكم شرف ، د/ سعيد الأزمازى – الوجيز فى التنفيذ الجبرى ..... صـ220 .

(3)وفى الشرح والتعليق انظر : د/ عيد محمد القصاص – أصول التنفيذ ... صـ307 . د/ أحمد صدقى – قواعد التنفيذ .... صـ186 . د/ عبد الحكم شرف، د/ سعيد الأزمازى – الوجيز فى التنفيذ الجبرى .... صـ220 .

(4)السلطة الشرعية فى 25 / 11 / 1938م – المحاماة الشرعية – السنة 10 صـ273

النفقة لا يعول عليه إذ المقرر شرعاً أن الكفيل خصم فى حالتى الرضا والغضب وللزوجة أن تطالبه وحده ويأمر بأداء النفقة التى لم تستوفها من زوجها حتى ولو كانت متواطئة مع زوجها ولا خصومة بينهما ... " [1] وقد قضى بخلاف ذلك : " بأن عدم الخصومة بين الزوجين مانع من مطالبة الكفيل بالنفقة " [2]

الطريق الخامس : النظام التأمينى الذى استحدثه القانون رقم 1 لسنة 2004م .

لقد استحدث المقنن المصرى نظاماً لتأمين الأسرة يضمن تنفيذ أحكام النفقة نص عليه فى القانون رقم 1 لسنة 2004م حيث تنص المادة 71 على أن : " ينشأ نظام لتأمين الأسرة، من بين أهدافه ضمان تنفيذ الأحكام الصادرة بتقرير نفقة للزوجة أو المطلقة أو الأولاد أو الأقارب يتولى الإشراف على تنفيذه بنك ناصر الاجتماعى

ويصدر بقواعد هذا النظام وإجراءاته وطرق تمويله قرار من وزير العدل بعد موافقة وزير التأمينات "

ثم وجَّه المقننُ إلى بنك ناصر الأمر بتنفيذ أحكام النفقات فنص فى المادة 72 وبأنه : " على بنك ناصر الاجتماعى أداء النفقات والأجور وما فى حكمها مما يحكم به للزوجة أو المطلقة أو الأولاد، وذلك وفقاً للقواعد والإجراءات التى يصدر بها قرار من وزير العدل بعد موافقة وزير التأمينات"

---

(1)محكمة منوف الشرعية فى 30 / 10 / 1951م – المجموعة الرسمية للأحكام لسنة 1953م – العددان 3 ، 4 بند 7 صـ115

(2)محكمة الجمالية الشرعية فى 1 / 3 / 1937م – المحاماة الشرعية – السنة 8 – صـ283

فإذا ما كان المحكوم عليه موظفاً فى إحدى الوزارات أو المصالح الحكومية فقد خاطب المقننُ هذه الهيئات بتكليفها بإيداع ما يحكم به من نفقات خزانة بنك ناصر فور وصول الطلب إليها وذلكم بنصه فى المادة 73 بأن : " على الوزارات والمصالح الحكومية ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة ووحدات القطاع العام وقطاع الأعمال العام وجهات القطاع الخاص والهيئة القومية للتأمين الاجتماعى وإدارة التأمين والمعاشات للقوات المسلحة والنقابات المهنية وغيرها من جهات أخرى، بناء على طلب من بنك ناصر الاجتماعى مرفق به صورة طبق الأصل من الصورة التنفيذية للحكم وما يفيد تمام الإعلان أن تقوم بخصم المبالغ فى الحدود التى يجوز الحجز عليها وفقاً للمادة 76 من هذا القانون من المرتبات وما فى حكمها .... "

وإذا لم يكن المحكوم عليها ممن يشمل حكم المادة السابقة لكونه غير موظف ولا صاحب معاش فقد ألزمه المقنن بإيداع المبالغ المحكوم بها خزينة بنك ناصر فى الأسبوع الأول من كل شهر متى قام البنك بالتنبيه عليه وذلك بالمادة 74 . على أن يقوم البنك باستيفاء ما قام بأدائه من نفقات وأجور وما فى حكمها وجميع ما تكبده من مصاريف فعلية أنفقها بسبب امتناع المحكوم عليه من أدائها وذلك بالمادة 75 ثم وضع المقنن ضمانة لجدية هذا النظام فقرر معاقبة كل من تحصل على أموال من بنك ناصر تنفيذاً لحكم صادر بأدلة مزورة أو صورية أو مصطنعة مدة لا تقل عن ستة أشهر وتكون العقوبة الحبس الذى لا تزيد مدته على سنتين لكل من تحصل من بنك ناصر على مبالغ غير مستحقة له مع علمه بذلك مع إلزامه بردها . مادة 79 [1]

---

(1)انظر الجريدة الرسمية – العدد 4 مكر فى 29 / 1 / 2000م

التعليق على النظام التأمينى الماثل

أولاً :- فإن مسلك المقنن المصرى على هذا النحو لهو مسلك حميد ذلك لأنه يوافق مقتضى العقل والعدل، وهو منهج السماء فى قيامه على التكافل والتكامل بين أفراد المجتمع ذلك الذى يصوره قول النبى ﷺ : " مثل المؤمنين فى توادهم وتراحمهم وتعاطفهم، كمثل الجسد إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر الجسد بالسهر والحمى " [1] والذى ينص على أن ولى الأمر عليه أن يقوم بمثل هذه الأمور ما اتسعت إمكانيات الدولة لذلك وقد جسد هذا المبدأ قول النبى ﷺ : " من ترك مالاً فلورثته، ومن ترك كلاً فإلينا [2] ولم يكن المقنن المصرى بدعاً فى هذا الأمر بل سبقه المقنن الإماراتى فقرر بأن الزوجة إذا عجز زوجها عن النفقة ولم يكن لها مال لتنفق على نفسها ولم يوجد من ينفق عليها حكمت المحكمة بالنفقة للزوجة وتنفذ فى خزانة الدولة " [3]

ثانياً : فإن هذا النظام فيه ضمانات لا بأس بها للزوجة التى يحكم لها بنفقة مما يجعل حصولها على المحكوم به لها أمراً سهلاً ميسوراً .

---

(1)رواه مسلم فى صحيحه – كتاب البر والصلة والآداب – باب تراحم المؤمنين وتعاطفهم وتعاضدهم (17) حديث رقم 2586 – صـ1287

(2)رواه مسلم فى صحيحه – كتاب الفرائض – باب من ترك مالاً فلورثته – حديث قم 1619 – صـ804

(3)راجع المادة 74 فقرة 1 – 2 – 3 وفى عرضها تفصيلاً : د/ عبد الرحمن الصابونى – نظام الأسرة وحل مشكلاتها فى ضوء الإسلام – دار الفكر – دمشق – سوريا – دار الفكر المعاصر – بيروت لبنان 2001 م – صـ108

ولكن يوخذ على هذا النظام أنه :

من جهة : أنه لم يفعل فى أرض الواقع، ولم يظهر بشكل حسن فى التطبيق العملى بالشكل المرجو فما أحسن القانون، وما أسوأ القائمين على تنفيذه وخاصة أن القوانين فى هذه المرحلة لا تجد المتابعة المناسبة لضمان حسن وسلامة تنفيذها .

ومن جهة أخرى : لا يقوم البنك فى الوضع العملى بتنفيذ أحكام النفقة للزوجات إلا لمن كانت منهن محكوم لها على مدين يعمل موظفاً أو صاحب معاش، وإن البنك ليرفض ويتنصل من تنفيذ أحكام النفقات التى تصدر فى حق غير الموظف وصاحب المعاش .

ومن جهة ثالثة : فتح هذا النظام الباب أمام المحتالين من الأزواج للحصول على أحكام بالنفقات بطرق التواطؤ والتحايل على القانون ومن ثم تنفيذها على البنك .

ومن جهة رابعة :- فى أغلب الأحوال عندما ينفذ البنك أحكام النفقات لا يملك الضمانات والوسائل السريعة للعودة على المدين بالنفقة ما يهدد بقاء واستمرار هذا النظام .

و من جهة أخيرة : قلة موارد البنك التى لا تفى بسداد أحكام النفقات التى يحكم بها ويلزم البنك بتنفيذها .

وإزاء هذه الانتقادات الموجهة لنظام التأمين للأسرة فقد أنشأ المقنن صندوقاً لتأمين الأسرة وذلك بالقانون رقم 1 لسنة 2004م [1] هذا

---

(1)نشر بالجريدة الرسمية العدد 12 تابع " أ " بتاريخ 18 / 3 / 2004م وبدأ العمل به اعتباراً من 19 / 3 / 2004م

الصندوق يتبع بنك ناصر الاجتماعى لا يستهدف الربح وتكون له الشخصية الاعتبارية العامة وله موازنته الخاصة، وقد حدد القانون قيمة الاشتراك بفئات معينة والملتزم بها عن كل واقعة زواج أو طلاق أو مراجعة أو ميلاد وحدد الملتزم بدفع تلك القيمة – وقد صدرت اللائحة الوزارية رقم 2721 لسنة 2004م بقواعد وإجراءات تحصيل وتوريد مبالغ الاشتراكات فى نظام تأمين الأسرة، وكذا القرار الوزارى رقم 3965 لسنة 2004م بتعديل بعض أحكام قرار وزير العدل رقم 2721 لسنة 2004م بقواعد وإجراءات تحصيل وتوريد مبالغ الاشتراك فى نظام تأمين الأسرة والقرار الوزارى رقم 2722 لسنة 2004 بشأن قواعد وإجراءات تنفيذ الأحكام الصادرة بالنفقات والأجور وما فى حكمها. وقد حدد القانون المائل ولوائحه التنفيذية قيمة هذا الاشتراك عن كل واقعة زواج أو طلاق أو مراجعة بخمسين جنيهاً، وعن كل واقعة ميلاد بعشرين جنيهاً، وجعل له موارد أخرى من مخصصات ميزانية الدولة ومن التبرعات والوصايا، وكذلك المبالغ التى يتم إيداعها أو تحصيلها تنفيذاً لأحكام المواد 73، 74، 75 من القانون رقم 1 لسنة 2000م وكذا عائد استثمار أموال الصندوق.

ويترتب على ذلك عدة نتائج

فمن جهة: كان منهج المقنن المصرى فى التيسير على الزوجة من أجل الحصول على نفقتها يتفق مع منهج الفقه الإسلامى الذى يسر ذلك عليها نظراً لضعفها وقلة حيلتها.

ومن جهة أخرى: وضع المقنن ضمانات كثيرة تكفل وتضمن حصول الزوجة على حقها من زوجها عند تعنته أو امتناعه وهو منهج يوافق منهج الفقه الإسلامى أيضاً وهو مسلك حميد.

الفرع الثانى

إجراءات الحصول على النفقة وضماناتها:

لقد أحاط المقنن المصرى إجراءات الحصول على نفقة الزوجية وضماناتها بما لم يفعله مع غيرها من فروع التقاضى من حيث السرعة، وتقليل المصاريف وتقليل الإجراءات ويظهر هذا من عرض إجراءات الحصول على النفقة وضماناتها.

أولاً:- إجراءات الحصول على النفقة

لقد استحدث المقنن بالقانون رقم 10 لسنة 2004م إجراءات تكفل سرعة الفصل فى منازعات الأسرة وهى متمثلة فى أربعة أشياء.

1- مكاتب تسوية المنازعات الأسرية

وقد نصت عليها المادة الخامسة من القانون رقم 10 لسنة 2004م على أن ينشأ بدائرة اختصاص كل محكمة جزئية مكتب أو أكثر لتسوية المنازعات الأسرية يتبع وزارة العدل، وهى مرحلة تسبق اللجوء للمحكمة وبدون رسوم، وذلك لإمكان إنهاء المنازعة بطريقة ودية فى خلال خمسة عشر يوماً من تقديم الطلب إليها، ويكون مكتب التسوية بدائرة اختصاص كل محكمة جزئية، ويكون اختصاص مكاتب التسوية كما نصت عليها المادة السادسة من القانون رقم 10 لسنة 2004م فى فقرتها الأولى على أنه: " فى غير دعاوى الأحوال الشخصية التى لا يجوز فيها الصلح والدعاوى المستعجلة، ومنازعات التنفيذ والأوامر الوقتية يجب على من يرغب فى إقامة دعوى بشأن إحدى مسائل الأحوال الشخصية التى تختص بها محاكم الأسرة أن يقدم طلباً لتسوية النزاع إلى مكتب تسوية المنازعات الأسرية المختص وعلى ذلك تختص مكاتب التسوية

بالمسائل الآتية . دعاوى التطليق بكافة أنواعها بما فيها الخلع، والنفقات وما فى حكمها ، وحضانة الصغير وورثته وضمه، ودعاوى الحبس، الاعتراض على إنذار الطاعة، ومسكن الزوجية، والمتعة، ودعاوى المهر والجهاز والدوطة والشبكة وما فى حكمها .

وتوثيق ما يتفق عليه ذو الشأن أمام المحكمة فيما يجوز شرعاً، والدعاوى المتعلقة بالإذن للزوجة بمباشرة حقوقها .

ويترتب على عدم اللجوء إلى مكاتب التسوية والذهاب مباشرة إلى المحكمة أن تقضى المحكمة بعدم قبول الدعوى ولها أن تحيل الدعاوى إلى مكتب التسوية عقب ذلك . (1)

2- محاكم الأسرة

حيث نصت المادة الأولى من القانون رقم 10 لسنة 2004م على إنشاء محاكم الأسرة تكون بدائرة اختصاص كل محكمة جزئية، وتنشأ فى دائرة اختصاص كل محكمة من محاكم الاستئناف دوائر استئنافية متخصصة لنظر طعون الاستئناف التى ترفع إليها فى الأحوال التى يجيزها القانون من الأحكام والقرارات الصادرة من محاكم الأسرة، وقد نصت المادة الثانية على أن تؤلف محكمة الأسرة من ثلاثة قضاة يكون أحدهم على الأقل بدرجة رئيس بالمحكمة الابتدائية ويعاون المحكمة خبيران أحدهما من الأخصائيين النفسيين والآخر من الأخصائيين الاجتماعيين

(1)انظر بالتفصيل : المستشار/ مصطفى كمال – المشكلات العملية فى قانون الأسرة رقم 10 لسنة 2004م – دار العدالة صـ10 وما بعدها ،د ور مكاتب التسوية ومحاكم الأسرة فى تسوية المنازعات الأسرية بالطرق الودية – إعداد المكتب الفنى للإدارة العامة لمكاتب تسوية المنازعات الأسرية بوزارة العدل – المستشار/ وسيم سويلم وآخرين – صـ 2 : 13

ويكون أحدهما على الأقل من النساء، وتؤلف الدائرة الاستئنافية من ثلاثة من المستشارين يكون أحدهم على الأقل بدرجة رئيس بمحاكم الاستئناف.

وتكون أحكام المحكمة الاستئنافية غير قابلة للطعن بطريق النقض م 14 من القانون رقم 10 لسنة 2004م، وتختص محكمة الأسرة بجميع مسائل الأحوال الشخصية التى كانت تختص بها المحاكم الجزئية والابتدائية طبقاً للقانون رقم 1 لسنة 2000م، وتختص المحاكم محلياً بنظر أول دعوى ترفع إليها من أحد الزوجين وتكون مختصة بنظر جميع الدعاوى التى ترفع بعد ذلك من أبهما طبقاً للمادة 12 من القانون رقم 10 لسنة 2004م (1)

3- إدارة تنفيذ الأحكام الصادرة من محاكم الأسرة

وقد نص عليها القانون رقم 10 لسنة 2004م فى مادته الخامسة عشر بقولها : " تنشأ بكل محكمة أسرة إدارة خاصة لتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منها أو من دوائرها الاستئنافية تزود بعدد كاف من محضرى التنفيذ المؤهلين المدربين الذين يصدر بتحديدهم قرار من رئيس المحكمة، ويتولى الإشراف على هذه الإدارة قاض للتنفيذ تختاره الجمعية العمومية للمحكمة الابتدائية من بين قضاة محكمة الأسرة فى دائرة تلك المحكمة " .

(1)انظر بالتفصيل القانون رقم 1 لسنة 2000م ، والقانون رقم 10 لسنة 2004م ، وفى الشرح والتعليق المستشار أشرف كمال مصطفى – المشكلات العملية ..... صـ310 وما بعدها، دور مكاتب التسوية .... صـ13 : 17 .

وتختص إدارة التنفيذ بتنفيذ الأحكام الصادرة عن محكمة الأسرة ودوائرها الاستئنافية [1]

وأرى أن الإدارة التنفيذية هى المعنية بتنفيذ محاضر الصلح الصادرة من مكاتب التسوية وذلك للآتى :-

فمن جهة أولى : أعطى القانون لتلك المحاضر القوة التنفيذية وذلك بالمادة 280 من قانون المرافعات .

ومن جهة أخرى : فإن مكاتب التسوية تعد جزءاً من محكمة الأسرة ويسرى عليها أحكام التنفيذ الجبرى وذلك أن الغرض من إنشاء محاكم الأسرة ومكاتب التسوية وإدارة التنفيذ هو السرعة وتوفير الجهد والمال وهى متحققة فى تنفيذ محاضر الصلح الصادرة عن مكاتب التسوية.

ومن جهة ثالثة : فقد أكدت المادة الثامنة من القانون رقم 10 لسنة 2004م على إضفاء القوة التنفيذية لتلك المحاضر بقولها : " يجب أن تنتهى التسوية خلال ...... وتكون له قوة السندات التنفيذية واجبة التنفيذ وينتهى به النزاع فى حدود ما تم الصلح فيه "

ومن جهة أخيرة : فليس للفظ محكمة أسرة ما ينفى التنفيذ من قبل الإدارة المعنية ولا لكلمتى الأحكام والقرارات معنى يفيد الحق عليهما وليس فى النص ما يقطع بالمنع .

---

(1)انظر المستشار/ أشرف كمال مصطفى – المشكلات العملية ..... صـــ319 وما بعدها ، دور مكاتب التسوية صـــ17 ، 18

4- نيابة شئون الأسرة

حيث نصت المادة الرابعة من القانون رقم 10 لسنة 2004م على أن : " تنشأ نيابة متخصصة لشئون الأسرة تتولى المهام المخولة للنيابة العامة أمام محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية ، وتتولى نيابة شئون الأسرة فى الدعاوى والطعون التى تختص بنظرها محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية الاختصاصات المخولة للنيابة العامة قانوناً ، ويكون تدخلها فى تلك الدعاوى والطعون وجوبياً وإلا كان الحكم باطلاً ...... " [1]

ثانياً :- ضمانات الحصول على نفقة الزوجية

لقد نص المقنن على ضمانات كثيرة تكفل سرعة الحصول على نفقة الزوجية وبأقل جهد ووقت ومال ومنها على سبيل المثال : [2]

1- أن المقنن قد جعل وجوب النفقة على الزوج من تاريخ العقد الصحيح إذا سلمت الزوجة نفسها ولو حكماً م 1 من القانون رقم 25 لسنة 1920م المعدل بالقانون رقم 100 لسنة 1985م .

2- أما المرض فلا يمنع الزوجة من استحقاق النفقة . م 1 من القانون المذكور فى 1 .

---

(1)انظر فى ذلك بالتفصيل المستشار/ أشرف كمال مصطفى المشكلات العملية .... صـــ200 وما بعدها ،دور مكاتب التسوية .... صـــ19 وما بعدها

(2)سوف أذكر بعضاً من هذه الضمانات على سبيل الإجمال ودون دخول فى التفاصيل حتى لا أحمل البحث فوق طاقته

3- أن النفقة لا تسقط بخروج الزوجة من مسكن الزوجية بدون إذن الزوج فى الأحوال التى يباح فيها ذلك بحكم الشرع أو العرف أو الضرورة أو العمل المشروع فقرة 5 من المادة 1 [(1)]

4- أن دين النفقة عند امتناع الزوج عن أدائه لا يسقط إلا بالأداء أو الإبراء م 1 / 6 .

5- لا يقبل من الزوج التمسك بالمقاصة بين نفقة الزوجة وبين ديونه عليها إلا فيما يزيد عما يفى بحاجتها الضرورية . م 1 / 8 .

6- يكون لدين نفقة الزوجة امتياز على جميع أموال الزوج ويقدم فى رتبته على ديون النفقة الأخرى م 1 / 8 وعند التزاحم بين الديون تكون الأولوية لدين نفقة الزوجة أو المطلقة، فنفقة الأولاد، فنفقة الوالدين، فنفقة الأقارب ثم الديون الأخرى . م 77 من القانون رقم 1 لسنة 2000م .

7- أن النفقة المؤقتة يقضى بها بحكم غير مسبب وواجب النفاذ م 16/ 2 من القانون 25 لسنة 1920م المعدل بالقانون رقم 100 لسنة 1985م .

8- أن الأحكام والقرارات الصادرة بالنفقات تكون واجبة النفاذ وبقوة القانون وبلا كفالة م 65 من القانون رقم 1 لسنة 2000م .

---

(1)وقد حكم بدستورية الفقرة الخامسة من المادة 1 من القانون رقم 25 لسنة 1920م الخاص بالنفقة والمعدل بالقانون رقم 100 لسنة 1985م فى مجال تطبيق أجزائها التى تتعلق بعمل الزوجة وشروط هذا العمل " القضية رقم 18 لسنة 14 قضائية دستورية جلسة 5/3 / 1997م نشر بالجريدة الرسمية العدد 20 فى 15 / 5 / 1997م .

9- أن الإشكال فى التنفيذ لا يوقف تنفيذ أحكام النفقات م 78 من القانون رقم 1 لسنة 2000م .

10- إعفاء دعاوى النفقات من الأجور والمصروفات بجميع أنواعها ومن كافة الرسوم القضائية فى كل مراحل التقاضى ... م 3 / 2 من القانون رقم 1 لسنة 2000م وقد عول عليها القانون رقم 10 لسنة 2004م فى مادته الثالثة .

11- أن القاضى يطلق عن الزوج عند امتناعه عن الإنفاق على زوجته إن أصر على عدم الإنفاق ولم يقل إنه معسر طلق عليه فى الحال، وإن ادعى الإعسار ولم يثبته طلق عليه، وإن أثبت الإعسار أمهله القاضى مدة لا تزيد على شهر فإن لم ينفق طلق عليه . م 4 من القانون 25 لسنة 1920م .

12- حبس الزوج الممتنع عن تنفيذ حكم بالنفقة وقد نص على هذا الحكم المادة 76 مكرر من القانون رقم 1 لسنة 2000م المضافة بالقانون 91 لسنة 2000م أنه إذا امتنع المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم النهائى الصادر فى دعاوى النفقات والأجور وما فى حكمها جاز للمحكوم له أن يرفع الأمر إلى المحكمة التى أصدرت الحكم أو التى يجرى التنفيذ بدائرتها ومتى ثبت لديها أن المحكوم عليه قادر على القيام بأداء ما حكم به عليه وأمرته المحكمة بالأداء ولم يمتثل حكمت بحبسه مدة لا تزيد على ثلاثين يوماً فإذا أدى المحكوم عليه ما حكم به أو أحضر كفيلاً يقبله الصادر لصالحه الحكم فإنه يخلى سبيله " .

المبحث الثالث

أثر اختلاف الدين على النفقة

أبادر فى البداية إلى القول بأن الشرائع الإنسانية " على حسب اطلاعى " لا تقيم وزناً لاختلاف الجنسية بين الزوجين فى مسائل نفقة الزوجية، وأن النفقة الزوجية عند تنظيمها فى الشرائع المختلفة لا يشار فيها إلى اختلاف أو اتفاق الزوجين فى الجنسية . فلا يمنع استحقاق الزوجة للنفقة فى الإسلام كونها مسلمة وطنية أو غير مسلمة وطنية أو غير مسلمة أجنبية مسالمة أو أجنبية غير مسالمة فهى تستحق النفقة فى جميع الأحوال ولم أجد فيه خلافاً لدى الفقهاء قديماً وحديثاً[1] وهو ما عليه الحال فى مصر، فاستحقاق نفقة الزوجية لا يتأثر باختلاف أو اتحاد الجنسية بين الزوجين، وسواء أكان الزوجان مصريين، أو أحدهما مصرياً والآخر

---

(1)حيث قال الفقهاء بعد ذكرهم بعض أحكام العدة : النفقة وسواء فيما ذكرنا اتفقت الداران أو اختلفتا وبه قال مالك والأوزاعى والليث والشافعى وقال أبو حنيفة إن أسلم أحدهما وهما فى دار الحرب ودخل دار الإسلام انفسخ النكاح ... " وواضح من خلاف أبى حنيفة أنه فى صحة أو عدم صحة النكاح ذاته وليس فى النفقة فالأثر هنا على النفقة غير مباشر . انظر فيما سبق : ابن قدامة المقدسى – المغنى – دار البصائر – جـ6 – صـ619، الإمام محمد بن عبد الله بن أبى بكر الصردفى – المعانى البديعة فى معرفة اختلاف أهل الشريعة – تحقيق سيد محمد مهنى – دار الكتب العلمية جـ2 – صـ220، الإمام الشوبكى – التوضيح فى الجمع بين المقنع والتنقيح – تحقيق : ناصر عبد الله عبد العزيز الميمان – المكتبة المكية – ط 1 – 1997م – جـ2 – صـ984 وما بعدها، د/ إسماعيل فطانى – اختلاف الدارين وأثره – صـ245، 246 .

أجنبياً، أو كان كلاهما أجنبياً، وعليه العمل فى القضاء المصرى[1] ولا أرى النظم القانونية المختلفة تخرج عن نطاق ما سبق من عدم تأثر النفقة باختلاف جنسية الزوجين . ولكن الذى قد يؤثر على استحقاق النفقة هو اختلاف الدين بين الزوجين، فما هو أثر اختلاف الدين على النفقة الزوجية ؟ وما أثر تغيير أحد الزوجين لدينه على تلك النفقة ؟

ولما كان هذان السؤالان هما ركيزة أساسية فى الدراسة الماثلة لذا أجعلهما محور بحثى فى هذا المبحث وذلك فى مطلبين :-

أولهما : يكون عن أثر اختلاف الدين بين الزوجين على نفقة الزوجية.

والثانى : يكون عن أثر تغيير أحد الزوجين لدينه على نفقة الزوجية .

المطلب الأول

أثر اختلاف الدين بين الزوجين على نفقة الزوجية .

من المتصور أن يكون هناك اختلاف فى دين الزوجين فقد يكون الزوج يهودياً والزوجة نصرانية أو العكس، وقد يختلفان من حيث انتساب كل منهما لملة مختلفة . فهل هذا الاختلاف مؤثر على نفقة الزوجية استحقاقاً ومقداراً وكيفية ؟

---

(1)فمن ذلك :- حكم محكمة الإسكندرية الابتدائية " أحوال شخصية " حيث قضت المحكمة بإلزام المدعى عليه وهو كينى الجنسية مسلم الديانة بأن يؤدى للمدعية وهى مصرية شهرياً مبلغ مائة وخمسون جنيهاً نفقة زوجية بأنواعها .. " انظر جلسة يوم 24 / 11 / 1985م . د/ هشام خالد – أحكام الزواج – جـ 1 – صـ9 .

لا يتصور اختلاف الدين بين الزوجين إلا فى حالة واحدة وهى التى يكون فيها الزوج مسلماً والزوجة من أهل الكتاب، ولكن ما أثر هذا الاختلاف على نفقة الزوجة عند فقهاء الإسلام ؟

فى الواقع أن الإسلام عالج هذه الجزئية بأمرين :-

أولهما :- بموانع الزواج فمنع زواج المسلمة من غير المسلم مطلقاً، ومنع زواج المسلم من غير المسلمة وغير الكتابية، وأى مخالفة لهذا المنع لا يترتب عليها أى أثر .

وثانيهما :- أن الإسلام لم يفرق بين الزوجة المسلمة والزوجة الكتابية فى النفقة بأى وجه، فتتساويان فى أصل الاستحقاق لعموم الأمر والخطاب الآمر بالنفقة، كما أنهما تتساويان فى مقدار النفقة وكذلك فى كيفيتها وهذا ما عليه جمهور المسلمين من الحنفية [1] والشافعية [2] والمالكية والحنابله [3] والشيعة [4] والفقه الحديث [5].

---

(1)فيقول السرخسى : " ولا تزاد الحرة المسلمة على الأمة والذمية شيئاً لأن النفقة مشروعة للكفاية وهذا لا يختلف باختلاف الدين " المبسوط – جـ 5 – صـ190

(2)حيث يقول الإمام الشافعى : " وكل زوجة لحر مسلم حرة مسلمة أو ذمية فسواء فى النفقة .. " الأم – جـ5 – صـ81 .

(3)حيث يقولون : " والذمية كالمسلمة فى النفقة والمسكن والكسوة فى قول عامة أهل العلم وبه يقول مالك والشافعى وأبو ثور وأصحاب الرأى لعموم النصوص والمعنى " المغنى والشرح الكبير – لابن قدامة موفق الدين – وابن قدامة المقدسى – جـ9 – صـ242

(4)ففى الأحكام الجعفرية مثلاً م 160 " تجب النفقة ..... لزوجة غنية كانت أو فقيرة مسلمة أو غير مسلمة .. " الشيخ عبد الكريم الحلى – صـ60

(5)ومن هؤلاء الأفاضل أذكر : الشيخ/ عبد الله مصطفى المراغى – التشريع الإسلامى لغير المسلمين – مكتبة الآداب بالجماميز – صـ65 . د/ إسماعيل فطانى =

وعند الأخوة المصريين غير المسلمين فإن اشتراط اتحاد الدين أو الملة فى الزواج لديهم أمر لازم، ومن ثم يمتنع الزواج ومن ثم النفقة كأثر غير مباشر لاختلاف الدين، ولكن ماذا لو تم الزواج بين كاثوليكى وبيروتستانتى أو نصرانى ويهودية أو العكس ؟

قد حسم المقنن المصرى هذا الأمر فنص فى المادة الثالثة [1] على أن تصدر الأحكام طبقاً لقوانين الأحوال الشخصية والوقف المعمول بها ويعمل فيما لم يرد بشأنه نص فى تلك القوانين بأرجح الأقوال من مذهب الإمام أبى حنيفة، ومع ذلك تصدر الأحكام فى المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية بين المصريين غير المسلمين المتحدى الطائفة والملة الذين كانت لهم جهات قضائية ملية منتظمة حتى 31 ديسمبر سنة 1955م طبقاً لشريعتهم – فيما لا يخالف النظام العام، وبهذا قطع دابر الخلاف حول استحقاق الزوجة النفقة بين مختلفى الملة فى مصر بهذا النص، ثم زاد المقنن هذه المسألة حسماً فنص فى المادة الأولى من قانون النفقة [1] على أنه: " تجب النفقة للزوجة على زوجها .... حتى ولو كانت .. مختلفة معه فى الدين "

=اختلاف الدارين وأثره فى أحكام المناكحات والمعاملات – صـ245، 246، د/ عبد الرحمن الصابوى – نظام الأسرة ... صـ103 – المستشار محمد الدجوى – الأحوال الشخصية للمصريين المسلمين فقهاء وقضاء – صـ92 م/ أنور العمروسى – موسوعة الأحوال الشخصية 2003م – جـ1 صـ237 .

(1)المادة الثالثة من القانون رقم 1 لسنة 2000م، وهى تقابل المادة السادسة من القانون رقم 62 لسنة 1955م الملغاة بالقانون الماثل بنص المادة الرابعة منه، انظر : د/ محمد السنارى – قوانين الأحوال الشخصية – صـ116 .

فهذا النص حاسم فى استحقاق الزوجة الكتابية للنفقة من زوجها المسلم كما أنه قاطع فى استحقاق الزوجة لدى غير المسلمين للنفقة حتى ولو كانت مختلفة مع زوجها فى الملة أو الدين، وبالطبع حسناً فعل المقنن المصرى .

وقد سار القضاء المصرى على ذات النهج، فقد قضى [1] " بأن الزوجة وإن كانت ذمية وطلقها زوجها الذى أسلم فإنها على خلاف الأصل من أن الذمية لا عدة لها تبقى معتدة ومحتبسة على ذمة زوجها المسلم حتى يبرأ الرحم وإذا ما ثبتت العدة ثبت للزوجة النفقة على زوجها حتى تنتهى العدة " .

وقضى أيضاً [2] بأنه : " لما كان القانون المصرى متعدد الشرائع فى مسائل الأحوال الشخصية تبعاً للديانات المختلفة ومدى اتحاد غير المسلمين

---

(1) القانون رقم 25 لسنة 1920م والمعدل بالقانون رقم 100 لسنة 1985م .

(2) حكم لمحكمة الإسكندرية الابتدائية – جلسة 30 / 12 / 1963م فى القضية رقم 12 لسنة 1962م ملى مستأنف صالح حنفى – قضاء الأحوال الشخصية نفساً ومالا – دار الكاتب العربى – القاهرة – بند 513 – صـ300، وقد قضى بخلاف ذلك فمن هذا قضاء محكمة المنيا الابتدائية الشرعية بقولها : " النفقة وجبت جزاء الاحتباس والذمية المطلقة غير محتبسة لحق الشرع ولا لحق الزوج والمرجع فى التكاليف وتحديد الحقوق والواجبات إلى الشرع، والشرع لم يكلف الذمية بالعدة وكل حق فى مقابل واجب، إذ لا عدة فلا نفقة " الصادر بتاريخ 5 / 12 / 1943م، الأستاذ/ صالح حنفى – المرجع فى قضاء الأحوال الشخصية – صـ97، ومشار إليه لدى م/ أنور العمروسى موسوعة الأحوال – 2003م – صـ210، وواضح أن هذا الحكم قد بنى على الراجح من مذهب أبى حنيفة حيث قال : أن الذمية إذا لم تكن حاملاً وطلقت فلا عدة عليها إذ كان يعتقدون ذلك، ولأنا أمرنا بتركهم وما يدينون " انظر ذلك بالتفصيل لدى : الشيخ/ المراغى – التشريع الإسلامى لغير المسلمين – صـ62 وما بعدها –

أو اختلافهما فى الملة والطائفة فإن تطبيق شرائعها الخاصة عند الاتحاد والشريعة الإسلامية عند الاختلاف "

وقضى [1] بما هو أشد من ذلك " فالمسيحى الذى يعتنق دين الإسلام هرباً من دفع نفقة محكوم عليه بها من البطركخانة المختصة حينما كان مسيحياً يعد محتالاً على القانون ويجب على القضاء أن يأخذه بحكم النفقة ويقضى بنفاذه "

وفى قضاء زواج الأجانب، تعتبر شريعة غير المسلمين هى القانون الواجب تطبيقه على النفقة مادام أنهما قد اتحدا فى الدين والملة وإلا فلا [2]

وهناك حالة يشترط فيها اتحاد الدين والملة بين الزوجين من أجل استحقاق نفقة الزوجية وهى الحالة التى تلتزم فيها الزوجة بالإنفاق على زوجها وذلك عند الأقباط الأرثوذكس والأرمن الأرثوذكس والأقباط

–محكمة استئناف الإسكندرية فى 19 / 6 / 1965م، استئناف رقم 6 لسة 20 قضائية أجانب، ومشار إليه لدى : صالح حنفى – قضاء الأحوال الشخصية نفساً ومالاً – بند 274 – صـ166 .

(1) الحكم لمحكمة اللبان الجزئية فى 13 / 5 / 1956م – مجلة المحاماة السنة 7 – صـ606 رقم 404 – المستشار/ محمد عابدين – قانون الأحوال الشخصية لغير المسلمين مع أحكام النقض ... – صـ82 .

(2) وذلك فى قضية تتلخص فى أن يونانيا غير مسلم تزوج مصرية من مثله نصرانية أرثوذكسية وطالبا بالطلاق والنفقة للزوجة ... وبما أنه عن النفقة فإن المادة 14 من لائحة الشريعة الأرثوذكسية تنص على أن .... أذهى الشريعة الواجبة التطبيق لاتحاد الزوجين دينا ومذهباً " حكم لمحكمة القاهرة الابتدائية فى 6 / 10 / 1953م – مجلة التشريع والقضاء السنة 6 العدد 19 – 15 أكتوبر 1954م حكم رقم 76 – صـ349، 353، مشار إليه لدى : د/ جابرعبد الرحمن – تنازع القوانين – دار النهضة العربية 1969م – صـ319 .